IL DIRITTO CONSUETUDINARIO DELLE CITTÀ LOMBARDE

ALESSANDRO LATTES

IL DIRITTO CONSUETUDINARIO DELLE CITTÀ LOMBARDE

CON UNA

Appendice di testi inediti

ULRICO HOEPLI
EDITORE LIBRAIO DELLA REAL CASA
MILANO

1899

INDICE

CAPO II.

NORME GENERALI SULLE CONSUETUDINI.

CAPO III.

IL PROCEDIMENTO CIVILE.

CAPO IV.

DIRITTO E PROCEDURA PENALE.

CAPO V.

DIRITTO PUBBLICO AMMINISTRATIVO.

CAPO VI.

CAPACITÀ GIURIDICA.

CAPO VII.

OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

CAPO VIII.

DIRITTO FAMILIARE.

CAPO IX.

DIRITTI SULLE COSE.

CAPO X.

DIRITTO FEUDALE E SIGNORILE.

APPENDICE.

ERRATA-CORRIGE

pag.	5 not.	4	Cap. V not. 6	corr.	Cap. V pag. 158
»	6 »	8	A conferma della	»	In relazione alla
»	11 lin.	8	lungo	»	longo
»	14 not.	36	Laudense n. 217	»	Laudense II n. 217
»	15 lin.	18	sessanta	»	cinquanta
»	16 »	9	insieme al	»	insieme col
»	18 »	7	statutarla	»	statutaria
»	29 »	4, 17	§ 32, 35	»	§ 34, 36.
»	33 »	terzult.	e fu esattamente	»	che fu esattamente
»	35 not.	110	104	»	106
»	54 »	168	quà	»	qua
»	65 »	32	si legga	»	si legge
»	69 lin.	12	§ 42	»	§ 40
»	»	15	(cons. 1. 25)	»	(cons. 1. 3. 25)
»	»	16	soccombente, e si	»	soccombente, delle azioni reali e della publiciana, e si
»	not.	44	§ 42 not. 54	»	§ 41 p. 318 not. 143
»	71 »	49	§ 23	»	§ 22
»	73 lin.	3	§ 43	»	§ 42
»	77 »	1	comuni	»	comune
»	79 not.	16	consule Perg.	»	consules Perg.
»	80 lin.	24	§ 43	»	§ 42
»	84 »	12	not. 33	»	33a
»	85 not.	40			Aggiung. 1491 I 64
»	95 lin.	12	' Generaliter, Libellum '	corr.	Generaliter (Cod. I 3. 25), Libellum (Cod. III 9. 1)

pag.	95	not.	72	' epres '	corr.	' epre '
»	106	lin.	8	pieno	»	piena
»	109	»	5	Dai docu-	»	Dai sacra-
»	115	»	15	termine, ricade	»	termine ricade
»	119	»	19	del 1331		Aggiung. (Cfr. però cons. 30. 31).
»	134	not.	4	KOHLER cit.	corr.	KOHLER Studien aus dem Strafrecht
»	154			Cancellisi la citaz. della not. 3 e si riporti la nota alla pag. 155.		
pag.	161	lin.	quart' ult.	documenti egli vide	corr.	documenti che egli vide
pag.	191	»	11	Bresciane		Aggiung. (20)
»	206	not.	50	1470		Aggiung. civ. 139
		»	51	1491		» X 45
»	210	lin.	ult.	XIII	corr.	XII
»	241	not.	42	PATETTA op. cit.		Aggiung. v. p. 232 not. 10
»	247	»	penult.	61	corr.	60
»	253	lin.	20	58	»	57
»	256	»	terzult.	53	»	52
»	260	»	8	50	»	49
»	261	»	6	52	»	50
»	264	»	23	54	»	53
»	268	not.	138	ehre	»	lehre
»	270	lin.	9	(cons. 9)	»	(cons. 11)
»	271	not.	154	docum	»	ducum
»	288	lin.	4	In	»	in
»	297	»	ult.	canonici, nell'uso	»	canonici nell'uso
»	301	»	11	Lodi	»	Cremona
»		»	13	questo è probabilmente lo	»	a Lodi si ha uno
»	335	not.	8	lehnsrechtl. Cap. der Mail.	»	lehnrechtl. Cap. des Mail.
»	361	lin.	19	dominio	»	domino
»	367	»		Trasportisi la not. 137 al posto della not. 138 e viceversa.		
»	376	not.	175	Miss.	corr.	Mss.
»	384	»	205	navigonium		Aggiung. cioè trasporto con barche sul lago
»	388	»	220	'90 f. 16t	»	'91 f. 16t
»	397	lin.	4	(v. p. 256	»	(v. p. 138. 256
»	444	cons.	10	valleat et teneatur	»	valleant et teneantur

CONTRIBUTO AL GLOSSARIO MEDIEVALE

INTRODUZIONE.

§ 1. *Diritto consuetudinario - Consuetudini delle città lombarde - Formula consuetudinaria e statutaria.*

Gli storici del nostro diritto hanno sempre riconosciuto la duplice importanza delle consuetudini e della loro redazione scritta, sia come stadio intermedio fra la lenta formazione tradizionale del diritto per via di atti giuridici ripetuti e la sua espressione in forma imperativa per opera della suprema autorità dominante — sia come veicolo, attraverso al quale le istituzioni dei nordici conquistatori penetrarono nella coscienza nazionale degli Italiani e si modificarono secondo lo spirito dei vinti ed i loro speciali bisogni [1]. Noi possiamo quindi considerare come singolar ventura, che in parecchie città lombarde il diritto consuetudinario sia pervenuto a noi mediante i volumi degli statuti municipali nella sua forma più antica e nelle sue modificazioni successive, così da poterlo confrontare col diritto statutario posteriore e fissare i limiti dei rispettivi campi d'azione.

Tali città sono Bergamo, Brescia, Cannobio, Como,

[1] Pertile, I § 42, II § 63 a 67 passim: Ciccaglione, St. del dir. it. I 323: Calisse, St. del dir. ital. I 142 e seg.: Schupfer, 144: Salvioli, 67, 77. — Del Giudice, Studi di storia e dir. p. 64 e seg. — V. pure Jarriand, La succession coutumière, in Nouvelle Revue histor. de droit 1890. 35, 37.

Lodi, dove le consuetudini vennero redatte in iscritto nel sec. XIII e sempre trascritte nel codice autentico degli statuti comunali senza perdere il loro carattere essenziale. Queste consuetudini furono tutte stampate cogli antichi statuti delle stesse città, ad eccezione di quelle di Bergamo, che sono completamente inedite e si pubblicano nel presente volume: parve tuttavia opportuno ripubblicare anche quelle di Brescia nella loro forma integrale, perchè edite in modo incompleto.

In altre città lombarde o se ne tace affatto, come a Pavia, Tortona, Voghera, o si trovano intorno alle usanze solo pochi cenni fuggevoli, sparsi in mezzo agli statuti, come a Novara, Piacenza, Cremona. Quanto a Milano, il ben noto ‘ Liber consuetudinum ’, il solo di cui fin qui abbia fatto uno studio accurato un illustre Maestro nostro [2], ha caratteri propri assolutamente diversi dalle altre raccolte e nella forma in cui ci pervenne presenta rilevanti oscurità ed incertezze per la mancanza d'ogni manoscritto contemporaneo.

L'origine consuetudinaria dei testi, che verremo esaminando, suole in quasi tutti i casi essere provata da qualche frase esplicita, come ‘ consuevit servari, pro consuetudine servatur, habet consuetudo ’ ed altre simili, le quali a scanso d'inutili ripetizioni saranno nel presente lavoro comprese sotto il titolo di formula consuetudinaria, laddove all'opposto si può usare il nome generico di formula statutaria per tutte quelle espressioni in prima o terza persona, in forma attiva o passiva, che danno alla norma giuridica un carattere veramente imperativo, quale

[2] Schupfer, Delle fonti del diritto a cui furono attinte le consuetudini di Milano, in appendice a: Berlan, Liber consuetudinum Mediolani anni MCCXVI. — Id. La Società milanese all'epoca del risorgimento, nell'Arch. Giuridico, voll. III, IV, VI. — Anche Pertile fa largo uso delle consuetudini Milanesi nella sua Storia del diritto italiano. — Due studi recenti furono pubblicati dal D.r Andrich (Le fonti romane del Liber consuetudinum Mediolani - Padova 1897) e dal Prof. Scalvanti (La tradiz. romana nelle consuetud. medioevali - Perugia 1897).

conviene al diritto scritto positivo ed obbligatorio, p. es., ‘statuimus, statuunt correctores, statutum est’ ed altre equivalenti coi verbi ‘ordinare, sancire’ ecc.

ABBREVIAZIONI

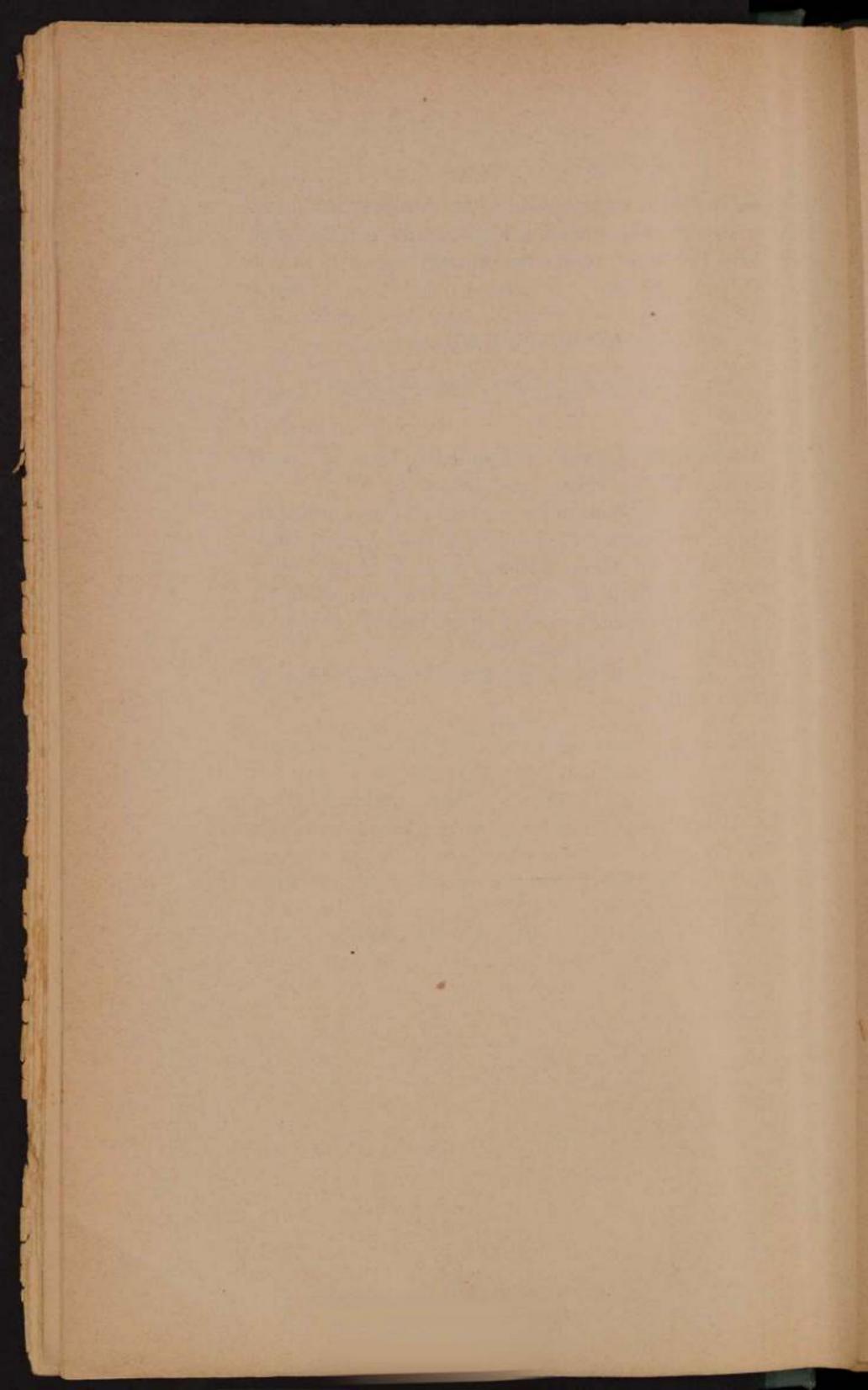
usate nelle note per le opere citate più spesso

MHP: Monumenta historiae patriae edita iussu R. Caroli Alberti vol. XVI Leges municipales II.

LC: Liber consuetudinum Mediolani anni MCCXVI nunc primum editus curante Fr. Berlan (Milano Agnelli 1866)

Pertile: Storia del diritto italiano. Ediz. II Torino 1892-97: pei voll. II p. II e VI ediz. I, Padova 1873-87.

Schupfer: Manuale di Storia del diritto italiano. Fonti. — Ediz. II, Città di Castello 1895.

Salvioli: Manuale di storia del diritto italiano. Ediz. II, Torino 1892.

CAPO I

FONTI DEL DIRITTO CONSUETUDINARIO LOMBARDO.

§ 2. *Cannobio.*

Sebbene attualmente Cannobio si consideri piuttosto appartenente al Piemonte [1], tuttavia le antiche usanze di quella città si debbono accogliere tra le consuetudini lombarde, perchè essa fece anticamente parte della Lombardia e precisamente del Comitato di Seprio e rimase a lungo compresa nella Diocesi di Milano [2], e perchè ebbe nel periodo della sua autonomia relazioni così notevoli con Milano e Como, che gli statuti prescrivono di ricercare appunto nei collegi de' giudici ivi esistenti i 'sapientes', consultori per la decisione delle cause civili [3]. Cannobio fu pure tra le prime città a cui i Visconti estesero il loro dominio, poichè Ottone Visconti vi si rifugiò nel 1276 e ne fece il centro della resistenza contro i Torriani, Matteo Visconti tenne più volte la potesteria del Borgo e della Pieve tra il finire del sec. XIII e il principio del XIV [4], e final-

[1] CASALIS, Dizion. Geograf. etc. degli Stati Sardi, vol. III, 427 e seguenti. — MANNO, Bibliogr. stor. degli Stati della Monarchia di Savoia, IV, 21.

[2] Mon. hist. pat. Cod. dipl. langob. doc. n. 200 an. 857 (v. però doc. n. 227): GIULINI, Memorie stor. di Milano, I 215: MANNO, loc. cit.

[3] *Cannobio*, sec. XIII civ. (I) 14.

[4] GIULINI, Memorie IV 632: carte conservate nell'Archivio di S. Vittore a Cannobio e citate da CARMINO DEL SASSO nella sua Informaz. istorica, su cui vedi cap. V not. 6.

mente nel 1342 i Visconti furono riconosciuti precisamente Signori di Cannobio [5].

Degli statuti di Cannobio si conoscono due compilazioni, una del Sec. XIII e l'altra del XIV: la prima fu pubblicata a Novara nel 1797, con molti decreti dei Visconti (e dei Borromei a cui la Pieve fu infeudata nel 1441) fu usata dal Duboin e ricordata dal Manzoni sull'autorità di lui [6], e si può consultare nella Biblioteca di S. M. a Torino. La seconda pure stampata si conserva all'Ambrosiana, ma l'esemplare manca di ogni nota tipografica [7].

La prima compilazione contiene gli 'Statuta Burgi et Plebatus' applicabili in tutta l'estesa Pieve di Cannobio: nel proemio è detto che essi furono compilati dagli abitanti e vicini 'de consilio sapientum virorum et consiliariorum communis,' approvati ogni anno in pubblica concione, confermati poi nel 1211 [8] e nuovamente nel 1266 in Consiglio Generale. Essa giunse probabilmente a noi nella sua forma originaria, sebbene presenti alcune anno-

[5] *Cannobio* sec. XIII consuetud. (IV) 4 Anno vero Domini *currente* millesimo trigentesimo quadragesimo secundo de mense novembris praedicti vicini homines et Commune dederunt Dominis Dominis (sic) Joanni et Luchino Fratribus Vicecomitibus civitatis Mediolani et in eos transtulerunt predictum merum et mixtum imperium etc. duraturum tempore vitae eorum... ita quod ipsi Domini habeant et exerceant et exercere possint per se et per eorum Vicarios etc.' — È notevole come non sia attribuito il titolo d'Arcivescovo di Milano a Giovanni Visconti, sebbene ne avesse ottenuto la conferma definitiva sino dal luglio dello stesso anno. GIULINI, V 310.

[6] DUBOIN, Raccolta delle leggi, vol. IX tomo VII p. 213 not: MANZONI, Bibliogr. stor. e statutaria par. I p. 95, par. II p. 136. — Cfr. HOEPLI, Centesimo Catalogo della Libreria Antiquaria N. 9358.

[7] Nella prima pagina: Statuta DD. vicinorum Burgi de Canobio. — Nel titolo: Incipiunt Statuta comunis de Canobio in nomine Domini, anno millesimo trecentesimo quinquagesimo primo etc. (Bibliot. Ambrosiana S. C. T. VII 15). Cfr. HOEPLI, Catal. cit. n. 9357.

[8] A conferma della data si può notare pure: *Cannobio* sec. XIII extraord. (II) 75, ove si prescrive ai medici di eccitare gli infermi alle pratiche religiose, conforme ai precetti dell'arte e ad una *constitutio quaedam nuper facta,* designandosi con tal nome e con quell'avverbio di tempo il canone sancito nel 1215 (Conc. Lateran. VI c. 22 Decretal. V. 38, 13).

tazioni relative al dominio Visconteo e posteriori all'introduzione di esso, poichè quelle note sono di tal tenore da potersi reputare aggiunte interpolate posteriormente al posto opportuno a riserva dei diritti dei nuovi signori [9]. Il proemio stesso ricorda il nome del vicario imperiale, Bonacorso de Abiate, che reggeva il Comune sia nel 1211 che nel 1266 ed approvò gli statuti 'salvis mandatis domini imperatoris:' manca ogni traccia di conferma Viscontea del sec. XIV e si ha soltanto quella del Duca Filippo Maria nel 1415 [10].

Gli statuti del sec. XIII si dividono in cinque parti, civili, straordinari, criminali, consuetudini, degli uffici: la quarta 'volumen consuetudinum' ha un proemio, in cui si dichiara che le consuetudini di Cannobio non solo si osservavano dagli abitanti ma furono anche 'in scriptis redactae tanto tempore cuius principii non extat memoria' [11]. La formula consuetudinaria apparisce di frequente nei primi capitoli, anche in modo esuberante [12], e più

[9] *Cannobio* sec. XIII, civ. (I) 47. Salvo beneplacito Dominorum Mediolani. — *Ibid.* crim. (III) 12. Salvo quod quilibet possit recursum habere ad Dominos Mediolani. — *Ibid.* de off. (V) 56. Salvo quod in dando dominis Mediolani.

[10] *Ibid.* p. 142.

[11] *Ibid.* consuetud. (IV) proem. (p. 99). — *Ibid.* de off. (V) 53, ove s'impone a tutti l'obbligo d'osservare le consuetudini scritte *in libro consuetudinum ipsius comunis,* perchè furono osservate e messe in iscritto da tempo immemorabile.

[12] P. es. *Ibid.* consuet. proemio p. 99. Consuetudo extitit et est quod praedicti vicini . . . . . fuerunt et steterunt et soliti sunt et consueverunt esse et sunt homines suae iurisdictionis et habuerunt et semper consueverunt et soliti sunt habere omni tempore per se et per eorum rectores, quos elegerunt et consueverunt et soliti sunt eligere, eligunt et constituunt pro eis et eorum nomine et vice, absolutum dominium cum cuiuslibet oneris impositione, merum et mistum imperium . . . et omnimodam iurisdictionem, et solent et soliti sunt et consueverunt eligere et eligunt potestatem, vicarium et rectorem dicti Comunis qui electi . . . appellabantur et consueverunt seu soliti sunt appellari et appellantur rectores dicti Communis, et repraesentabant et consueverunt et soliti sunt repraesentare et repraesentant ipsos vicinos et Commune et exercebant et habebant et consueverunt et soliti sunt exercere et habere et exercent et habent absolutum dominium etc.

volte si ripete pure l'espressione surriferita che indica il tempo immemorabile [13]; dei 51 capitoli di quella sezione 35 riguardano il vicinatico e la condizione dei 'vicini' [14], cioè i privilegi riservati (per le distribuzioni di taluni redditi patrimoniali) ai discendenti degli antichi fondatori del Borgo: gli altri capitoli contengono poche usanze di diritto civile e riproducono talvolta quasi letteralmente coll'aggiunta della formula consuetudinaria i capitoli delle altre sezioni [15].

Gli statuti del sec. XIV sono soltanto 'Statuta Burgi' da osservare nel Borgo e nel suo territorio e si dicono precisamente compilati nel 1357: è però notevole che, sebbene posteriori di soli quindici anni all'introduzione della Signoria Viscontea, cosicchè per la data loro si potrebbero reputare emanati da essa, ne tacciano assolutamente, non facciano parola di conferma ed anzi presentino anch'essi in tutto il complesso un singolar carattere consuetudinario, cosicchè si può credere senza esitazione che buona parte di essi risalga ad un tempo molto anteriore. Nel proemio si legge che gli statuti, ordinati anch'essi dai 'sapientes viri', 'incepta et servata sunt tanto tempore cuius initii non est memorata (corr. memoria) et annuatim consuetudinario more universaliter observata': ugualmente per tutti gli uffici del Comune è sempre usata la frase 'elliguntur et elligi consueverunt' [16]. I primi capitoli trattano appunto delle magistrature comunali, gli ultimi del vicinatico, gli altri delle acque e strade, dei danni dati e dei provvedimenti sulle grasce. Delle antiche usanze non si fa mai parola: nessuna differenza essenziale tra le due compilazioni quanto al vicinatico: le norme contenute nella seconda sulle strade ed acque, sui danni e sulle vettovaglie sono

[13] *Ibid.* consuet (IV) 21, 34, 35.

[14] DUBOIN, loc. cit. p. 213 not.

[15] Cfr. consuet. (IV) 41, 43, 44 e civ. (I) 8, 23, 82: consuet. 46, 47, 48, 49 ed extraord. (II) 33, 34, 35: consuet. 50, 51 e crim. (III) 1, 2.

[16] *Cannobio* 1357, cap. 1, 5, 14, 21, 29, 45, 50, 54.

molto più copiose: discordanze notevoli si notano invece quanto ai magistrati e p. es. non si fa più cenno del podestà e suo vicario, sia perchè esercitavano l'ufficio loro in tutto il territorio e non nel solo Borgo, sia perchè probabilmente erano divenuti, come dappertutto, i rappresentanti dei principi, eletti da essi, ed i sapienti del Borgo non avevano più autorità sui medesimi.

§ 3. *Brescia.*

Le consuetudini Bresciane furono messe in iscritto nel 1225 e si leggono nel più antico codice statutario che si conserva nella Biblioteca Quiriniana di quella città. È desso un bellissimo manoscritto pergamenaceo (segnato N.° 4 1292-98), affatto completo e probabilmente originale, che è per una parte rilevante inedito, e sarebbe invece pubblicato per intero nei Monumenta historiae patriæ, se F. Odorici l'avesse usato per la stampa degli Statuti Bresciani del sec. XIII in quella collezione [17], invece di adoperare — o lasciare che altri adoperasse a suo nome [18] — una copia posteriore piena d'errori e lacune [19] che si conserva nella stessa Biblioteca: il fatto è tanto più deplorevole, perchè Odorici ben conosceva il codice completo e ne fece largo uso nelle Storie Bresciane [20], ne inserì copiosi estratti nel Codice diplomatico [21], ne trasse pure i testi citati nella pre-

[17] MHP. col. 1584 (95 a 274).

[18] Valentini, Gli Statuti di Brescia dei sec. XII a XV nei Commentari dell'Ateneo di Brescia 1888, p. 86. Cfr. MHP. prefaz. col. 1584 (42).

[19] Senza parlare delle lacune minori, basterà notare che a quelle indicate nelle col. 1584 (133) e (248) dei MHP. citati corrispondono rispettivamente sei e trenta fogli di testo nel codice completo, e dopo gli ultimi capitoli stampati nei MHP. si trovano in quel mss. ben quarantatre fogli.

[20] Odorici, Storie Bresciane VI, 201, 208, 217, 224, 234 etc.

[21] Ibid. VII 104 e seg., VIII 9 e seg.

fazione[22] a quegli stessi Statuti, che altri stampava su un manoscritto a cui le citazioni non corrispondono!

In quel codice il proemio (scritto in inchiostro rosso) presenta la data 1277 e sopra questa, cancellata in modo da esser tuttavia perfettamente leggibile, un'altra data 1298 scritta in nero e in carattere corsivo: e poichè in moltissimi fogli si osservano correzioni nella stessa scrittura corsiva, cancellature interlineari, annotazioni di 'vacat' ed interi capitoli abrogati, aggiunte datate, osservazioni marginali, e la stessa mano aggiunse la numerazione dei capitoli e la divisione in libri ripetuta in cima d'ogni foglio, è lecito supporre che nel 1298 gli statuti ordinati nel 1277 siano stati sottoposti a nuova revisione ed i correttori abbiano preparato il manoscritto per una seconda trascrizione, che non giunse fino a noi e forse non fu mai fatta. L'ipotesi è tanto più logica, in quanto l'anno 1298 fu molto importante per la conclusione d'un trattato di pace fra le interne fazioni che agitavano Brescia, e per la proclamazione del vescovo B. Maggi a signore della città[23].

Codesti statuti Bresciani del sec. XIII fanno menzione frequente delle usanze, 'bonus usus civitatis, laudabiles consuetudines', ed impongono a tutti i magistrati l'obbligo di applicarle sempre ne' giudizi, in via di supplemento quando tacciono gli statuti, concedendo altresì per le violazioni di esse gli stessi rimedi che per gli statuti[24]. Al principio del lib. VII (secondo la numerazione aggiunta nel 1298)[25] s'incontra l'intestazione seguente:

[22] MHP. prefaz. 1584 (29, 39, 40). Gli statuti sulle acque e sulle fonti ivi citati mancano nel mss. incompleto, e si leggono nel codice originale 1277-98, fol. 184 e seg. Cfr. ODORICI, op. cit. VIII, 49.

[23] Cfr. VALENTINI, loc. cit. 87; ODORICI op. cit. VI, 253 e prefazione nei MHP. (41).

[24] *Brescia* 1277, I 22 MHP. (99) (reclami di chi si pretende gravato *contra ius vel contra consuetudines vel contra statuta civitatis*). — *Ibid.* II 1, 4, 6 (potestà e suoi giudici) III, 73 (consoli di giustizia) MHP. col. 1584 (123, 124, 174). — *Ibid.* III, 81. Iuro ego consul appellationum.... causam illam diffiniam secundum rationem et bonum usum nostre civitatis.

[25] Mss. Quiriniano fol. 159. Forse più anticamente le usanze formavano parte del lib. V, dacchè in un breve sommario del contenuto di

'Tractatus de usanciis. In Cristi nomine. Hec sunt consuetudines Brixiensis civitatis a longo tempore obtente per viros sapientes promulgate et in potestaria Domini Bonifacii Guydonis Gyzardi potestatis Brixie approbate. Millesimo CCXXV'.

Queste parole ci fanno conoscere la data precisa della prima raccolta delle consuetudini Bresciane che si dicono 'a lungo tempore obtente,' la nomina di 'sapientes' per redigerle, l'intervento dell'autorità comunale per approvarle e promulgarle: nella compilazione statutaria del 1277 esse vennero incorporate nel testo degli statuti, pur conservando il carattere di consuetudini e riunite in un gruppo indipendente, con alcune correzioni munite di formula statutaria e in parte datate [26]. Quanti capitoli del lib. VII appartenessero alle antiche usanze raccolte nel 1225, non si può determinare con certezza: una parte di essi furono trasferiti in un solo gruppo dagli statuti del Sec. XIII a quelli successivi del 1313 e questa serie termina col capitolo segnato n.° 42, ma ciò non basta per concludere che le antiche usanze finissero a questo punto, dacchè potrebbe nella traslazione essere stato omesso qualche capitolo successivo al cap. 42, come fu taluno dei capitoli intermedi. Osserviamo tuttavia che al cap. 48 comincia una lunga serie di statuti colla loro formula caratteristica, certamente estranei alle antiche consuetudini [27], e che i capitoli 45, 46 sono trascritti in altra parte degli statuti 1313, fuori del gruppo consuetudinario [28]: quindi è probabile che la serie delle usanze non andasse negli antichi statuti oltre

questo (fol. 52) si legge quanto segue: Liber quintus de officio sacramento illorum duorum iudicum potestatis qui debent preesse placitis et de indiciis et modo rationum et de statutis pertinentibus ad eumdem et de consuetudinibus. MHP. 1584 (148), lacuna.

[26] Cfr. Consuetud., n. 6, 7, 8, 17.

[27] *Brescia* 1277, VII, 48. Statuunt et ordinant correctores etc., corrispond. al capitolo 1313, III, 134.

[28] Il cap. 1277 VII 45 corrisponde al cap. 1313, III, 63 e il c. 46 al capitolo 1313, III, 3.

il cap. 44. Anzi poichè il cap. 42 presenta una forma diversa e singolare (v. Appendice), si potrebbe anche dubitare se pur esso non rappresenti un'aggiunta posteriore alla serie primitiva delle antiche usanze, la quale finirebbe al cap. 41.

Di codeste usanze Bresciane fu pubblicato nei Monumenta solo un frammento acefalo, contenente le consuetudini 4 a 16, quale si legge nell'ultima carta del codice imperfetto sopraindicato, e perciò se ne fa ora nel presente volume l'integrale ristampa [29].

Giova anche notare che negli statuti del 1277 si fa menzione pure di speciali usanze non comprese nella serie, alcune delle quali vi sono confermate e mantenute, un'altra invece viene respinta ed abrogata esplicitamente coll'aggiunta di sanzioni penali pei contravventori [30].

Nella proposta revisione del 1298, di cui, come fu detto sopra, si trovano le traccie nelle correzioni marginali od interlineari in carattere nero e corsivo, le consuetudini subirono solo alcune piccole modificazioni, delle quali tennero conto gli statutari posteriori nel trascriverle nelle compilazioni successive, come apparirà nella pubblicazione del testo.

Negli statuti nel 1313, editi anch'essi dall'Odorici per intero nei Monumenta [31], troviamo nel lib. III un capitolo (135) coll'intestazione: 'De consuetudinibus civitatis Brixie' senz'altra rubrica speciale: esso comincia colle parole: 'In primis quod non porrigatur' e corrisponde precisamente al 1.° capitolo del citato trattato 'de usanciis' con alcune correzioni: anche la serie dei capitoli, che vi succedono con proprie rubriche sino al cap. 165, presenta testi uguali o poco diversi dai capitoli compresi in quel trattato, e l'ultimo è appunto il cap. 165 che corrisponde al cap. 42 di

[29] MHP. 1584 (272).

[30] *Brescia* 1277, II, 136 (consuetudo magistrorum muri et manere) III, 105 (sulle frasche delle osterie, cfr. stat. 1313, II, 268) III, 248 (sulle cauzioni penali) cfr. MHP. 1584 (140, 178, 210).

[31] MHP. 1585-1873; cfr. col. 1757 per le consuetudini.

quello, mentre il cap. 166 è munito della formula statutaria ed è identico ad altro cap. del lib. VI di quegli statuti più antichi [32]. Noi troviamo dunque le usanze Bresciane del 1225 trasportate negli statuti del 1313 in un gruppo complessivo, privo di data e di ogni traccia dell'origine sua, con aggiunte e correzioni, coll'omissione di interi capitoli, colla soppressione assoluta della formula consuetudinaria (salvo in tre capitoli) ed anche colla trasformazione dei verbi dal modo indicativo, spesso caratteristico della norma consuetudinaria che si mette in iscritto per memoria, al modo soggiuntivo proprio del precetto assoluto: cosicchè in quegli statuti Bresciani del 1313 non si riconoscerebbero le antiche usanze, se mancasse il sussidio del codice antico.

In questi medesimi statuti alla fine del lib. III [33] si ha un'altra serie di consuetudini raccolte in 39 capitoli (281-319), tutte munite della formula speciale, precedute dall'intestazione seguente: 'In Christi nomine. Hec sunt consuetudines que hactenus servari consueverunt in civitate Brixie,' ed accompagnate dalla seguente chiusa: 'Firmate sunt et fuerunt omnes supradicte consuetudines per totum collegium iudicum Brixie more solito congregatum in ecclesia S. Petri de Dom die VI exeunte februario millesimo CCC primo' (c. 320). A Brescia pertanto nel 1301 si provvide ad una seconda raccolta d'usanze, probabilmente per quelle che si formarono nell'intervallo dopo la prima, e questo secondo gruppo fu interpolato alla fine di un libro degli statuti con suo proprio esordio, data e chiusa, nella stessa forma come il primo era stato inserito in principio del libro VII negli statuti del 1277. Nessun rapporto lega le due serie di usanze che si riferiscono ad argomenti diversi, e di un solo capitolo (318) si può dubitare se contenga un accenno al primo gruppo, od una norma generale,

[32] *Brescia* 1277, VI, 1, cfr. MHP. col. 1584 (248).
[33] MHP. col. 1795.

come s'incontrano spesso nei nostri statuti, per comprendere tutti i casi possibili [34].

Merita speciale menzione il primo capitolo di quelle consuetudini Bresciane del secondo gruppo, in cui si mantengono in osservanza, salva ogni modificazione statutaria, le usanze feudali raccolte in iscritto, ' consuetudines feudorum compilatae, ' dal fu Pietro Villani giurisperito [35]. Tale giureconsulto, affatto sconosciuto come scrittore, si trova spesso nominato nei documenti Bresciani: egli fu console e giudice a Brescia negli anni 1189, '93, '99, console maggiore nel '95, '98, assessore del podestà di Milano (un Gambara di Brescia) nel 1200, rappresentante del Comune di Brescia a Bergamo nel 1218 e 19, membro del Consiglio nel 1216 e 1220, infine ambasciatore a Roma nel 1232. Fu quindi cittadino di grande autorità a Brescia, e viene infatti nominato in un documento del 1216 subito dopo il vescovo podestà, come persona di molto conto, senza alcuna menzione d'ufficio o dignità a lui spettante; probabilmente morì poco dopo il 1232, dopo quarantatre anni di vita pubblica [36]. V'ha chi lo suppone autore della prima raccolta delle usanze Bresciane, ma non sarei per ora inchinevole ad accettare quest'opinione, pel silenzio assoluto che intorno a lui serbano le consuetudini del 1225, benchè già persona assai conosciuta e rispettabile, e perchè nel 1301 è nominato come compilatore d' usanze feudali in generale, e non d'usanze particolarmente vigenti in Brescia, mentre nelle

[34] *Brescia* 1313, III, 318. Item consueverunt servari omnes illae consuetudines quae sunt scriptae in volumine statutorum communis Brixiae, exceptis his quae cassatae sunt vel per statuta vel per reformationes.

[35] *Ibid.* III, 281.

[36] MHP. 1584 (51, 53, 60): ODORICI, Storie Bresciane, VI, 97(a. 1198) VII, 84 (1216): Codex Astensis Malabayla n. 998 (1200): Cod. diplomat. Laudense n. 217 (1202). — Libro Membranae. A dell'archiv. antico, doc. an. 1195: Lib. poteris Communis Brixie doc. n. 15, 21 (1198) 14 (1199) 41 (1218) 16 43 ('19) 64, 72 ('20) 44 ('27) 146 ('32). Della comunicazione di questi ultimi, mentre si aspetta la desiderata pubblicazione di tutto il Liber, sono debitore riconoscente alla cortesia del sig. ANDREA VALENTINI, cooperatore di quella ed egregio cultore delle memorie storiche Bresciane.

consuetudini del 1225 due soli capitoli si riferiscono a tale materia, frammisti a tutti gli altri: del resto avrò occasione di riparlare di lui a proposito del ‘Liber consuetudinum’ di Milano.

Nelle compilazioni posteriori, in gran parte tuttora inedite, i due gruppi di consuetudini, del 1225 e del 1301, sono fusi insieme, cessa ogni traccia di data anche pel secondo, spariscono alcune consuetudini, ed altre nuove vengono aggiunte.

Negli statuti riformati sotto Bernabò Visconti (1355-1357) [37] il podestà continua a giurare che applicherà nelle cause civili ‘iura communia civilia et laudabiles consuetudines civitatis descriptas in hoc volumine statutorum,’ ogni qualvolta tacciono gli statuti. Infatti sotto l'intestazione seguente: ‘Infrascripte sunt consuetudines civitatis Brixie et districtus,’ preceduta da uno statuto che esclude l'applicazione di ogni usanza non compresa fra quelle (cfr. § 14), è riunita una serie di sessanta capitoli che in parte (diciassette) corrispondono a quelli del primo gruppo, in parte (trentadue) a quelli del secondo, La formula consuetudinaria è mantenuta in questi ultimi e in due capitoli del primo; il contenuto dei testi ha subito qualche variazione ed aggiunta: vi si legge pure un capitolo nuovo che comincia colle parole ‘Item servetur quod ecc.’ ed appartiene certamente alle consuetudini, dacchè si trova fra due altri muniti della formula caratteristica.

Nelle riforme successive, tanto in quella del 1385-88 sotto Gian Galeazzo Visconti [38], quanto nelle ultime del 1429 e 1470 durante la dominazione Veneziana [39], s'incontrano molti capitoli corrispondenti alle antiche usanze, seb-

[37] Mss. Quiriniano intitolato Statuto del 1355; fol. 3t. pel giuramento del podestà, fol. 110t. per le consuetudini.

[38] Codice n. 1046 nella Pinacoteca Municipale; copia del sec. XVIII alla Bibliot. Quiriniana.

[39] Mss. Quiriniano del 1429, segnato col n. 1047. — Riforma 1470 nelle edizioni degli Statuti di Brescia (MANZONI, Bibliogr. cit., v. I, par. I, pag. 75 e seg.)

bene il numero vada sempre scemando, ma essi sono sparsi qua e là senza formare più un solo gruppo, come nel 1355; ogni traccia di consuetudini, ogni formula, ogni intestazione generale è al tutto scomparsa, ed un solo capitolo conserva ancora la forma antica che aveva nel 1313, quello che mantiene in vigore le antiche consuetudini feudali. Nondimeno il giuramento dei magistrati comprende sempre l'obbligo di applicare le buone usanze della città ' descriptas in hoc volumine statutorum ' insieme al diritto comune, ogni qualvolta trovino delle lacune negli statuti [40], e gli statuti civili si chiudono coll'abrogazione generale di qualsiasi statuto o consuetudine ' non scripta in hoc volumine statutorum, ': forse in entrambi i casi si tratta piuttosto di formule tralaticie, quali di frequente abbondano negli statuti Bresciani [41].

§ 4. *Lodi.*

Nei frammenti degli statuti vecchi di Lodi, che Vignati ha scoperto e pubblicato su un mss. a cui egli attribuisce con molta probabilità la data 1230-40 [42], in principio del secondo frammento si osservano alcuni capitoli che presentano la formula consuetudinaria esplicita, frammisti ad altri coll'opposta statutaria, e ad altri ancora privi d'entrambe [43]. A questo gruppo di statuti (c. 9-36) segue un secondo composto di capitoli tutti muniti di formula statutaria e in parte datati (37-51); dopo il cap. 51 si legge la seguente annotazione: ' Explicit liber tercius. Incipit quartus de aliis statutis comunis que sunt extra consuetudi-

[40] *Brescia* 1429, stat. potest. 3, 4, 7: 1470 id. 2, 3, 5, 7.
[41] *Ibid.* 1385, civ. 194: 1429 f. 179: 1470 civ. 233.
[42] VIGNATI, Statuti vecchi di Lodi. Cfr. prefazione, p. 17 e seg.
[43] Ivi, p. 27 a 33. — Capp. con form. consuetudin., 11, 12, 13, 16, 18, 21, 28, 30, 32 e 33. — Capp. con form. statutaria, 10, 14, 31. — Capp. privi di ogni formula, 9, 15, 17, 19, 20, 22 a 27, 29.

nes' [14]. Noi abbiamo dunque nel frammento del libro III alcune consuetudini lodigiane, e a mio giudizio non solo nei capitoli che presentano la formula caratteristica, ma anche negli altri, privi d'ogni formula, ben distinti dai capitoli datati che cominciano colle parole solenni 'Item statuit comunis Laudae,' e per lo più redatti col verbo al modo indicativo invece del soggiuntivo che si suole incontrare ne' precetti legislativi. Inoltre dalla surriferita intestazione del lib. IV si può dedurre che gli statutari avevano tenuto particolar conto delle consuetudini, forse già da tempo redatte in iscritto, e le avevano inserite nel testo degli statuti di Lodi; non si può invece determinare se le consuetudini fossero tutte riunite nel terzo libro o fossero invece ripartite ne' tre libri precedenti, secondo l'argomento insieme cogli statuti connessi per materia e probabilmente in principio di ciascun libro; nel qual caso, se il terzo libro contenne, come apparisce, le norme di diritto e procedura civile, possiamo supporre per analogia che il primo contenesse consuetudini e statuti relativi all'amministrazione del Comune, e il secondo le norme di ambedue le specie attinenti al diritto e procedura penale, mentre il quarto fu riservato per gli statuti non connessi ad alcuna consuetudine e pei nuovi aggiunti. Qualunque sia il valore di queste ipotesi, è certo che le consuetudini lodigiane furono messe in iscritto al più tardi nel principio del sec. XIII ed inserite nel volume degli statuti, anzi incorporate coi medesimi: soltanto le usanze relative a feudi, mulini e decime vennero semplicemente confermate senza aggiungere alcun cenno intorno al loro contenuto (c. 34, 35, 36).

Nei posteriori statuti del sec. XIV approvati da Gian Galeazzo nel 1390 [15], notevoli per la singolare identità di forma che presentano in molti capitoli cogli statuti milanesi del sec. XIV, è esplicitamente prescritto (c. 26) che

[14] Ivi, p. 41.
[15] Manzoni, op. cit. I. p. 236, 237.

per supplire alle lacune degli statuti, si ricorra alle analogie ed alle buone consuetudini primachè al diritto romano e canonico: tuttavia nessuna delle antiche norme consuetudinarie conserva più l'antico carattere, alcune sono scomparse [46], altre sono ripetute con poche variazioni ma disperse qua e là e sempre munite della formula statutaria [47]: talune vennero surrogate da statuti di contenuto analogo ma di forma diversa [48] e qualcuna finalmente abrogata in modo tacito coll'accogliere e trascrivere certi capitoli degli statuti Milanesi che contengono norme contrarie [49]. Pei mulini, feudi e decime anche gli statuti del 1390 si limitano a mantenere in vigore senz'altro le antiche usanze (c. 230, 671, 683).

§ 5. *Como.*

Le consuetudini di Como furono pubblicate insieme agli 'Statuta consulum iusticiae et negociatorum' da Ceruti nella grande collezione dei Monumenta historiae patriae più volte citati [50]. Tali statuti, che costituiscono la più antica compilazione a noi pervenuta per quella città, furono riordinati nel 1281 da dodici statutari, eletti in pari numero fra i giudici, i notai ed i mercanti, e fanno frequente menzione delle consuetudini e buoni usi della città che tutti gli ufficiali devono osservare (cfr. c. 1, 2, 3, 33). Nell'edizione suaccennata, dopo il c. 295, che contiene la chiusa degli 'Statuta consulum', e dopo un altro capitolo, ove si leggono certe regole sulle prescrizioni sospese durante alcuni periodi di guerre, s'incontra al c. 297 la seguente in-

[46] *Lodi*, sec. XIII, cap. 9, 13, 15, 17, 21, 22, 28, 29, 32.
[47] *Ibid.*, sec. XIII, cap. 16, 18, 19, 30; 1390 cap. 242, 225, 226, 40.
[48] *Ibid.*, sec. XIII, cap. 23, 25, 26, 27, 33; 1390 c. 299 e 300, 311 a 313, 228 e 229.
[49] *Ibid.*, sec. XIII, c. 11, 12, 13; 1390, c. 77, 78.
[50] MHP. col. 9 a 122.

testazione: ‘ Hec sunt consuetudines aprobate et confirmate per dominos infrascriptos, ’ colla stessa data 1281 e coi nomi dei ‘ sapientes ’ perfettamente uguali ai dodici statutari suddetti[51]. A Como si provvide pertanto (per la prima volta?) alla redazione scritta delle usanze nello stesso tempo - 1281 - e mediante le stesse persone che diedero opera alla riforma degli statuti: esse sommano a 72, furono tutte riunite in un capitolo solo senza numerazione speciale e cominciano colla formula consuetudinaria o colle sole parole ‘ Item, item quod. ’

Il Ceruti ha pubblicato pure nella stessa grande collezione succitata un'altra serie incompleta di statuti contemporanei col titolo ‘ Liber statutorum comunis Novocomi ’ e colla data 1296[52], in cui non si trova alcuna menzione di quella raccolta delle usanze Comasche.

Però la collazione dei codd. originali, da cui l'editore trasse quegli statuti, viene a modificare e correggere in parte quanto precede.

Nel codice Ambrosiano (segn. A 32 inf.) che contiene gli statuti de' consoli, si riconosce agevolmente che la chiusa di essi, contenuta nel c. 295 succitato, è una vera e propria conclusione, non seguita da altri testi, e che il capitolo delle consuetudini (c. 297), come le norme sulle prescrizioni (c. 296), è scritto dalla stessa mano, ma in un quaderno separato, materialmente diverso dai precedenti (di dodici fogli invece di otto), disgiunto da essi mediante fogli bianchi, cosichè è manifesto che si tratta di provvisioni indipendenti dagli ‘ Statuta consulum,’ trascritte bensì dallo stesso amanuense nello stesso volume, ma senza incorporarle in essi, o fors' anche riunite in un solo codice dopo la trascrizione, sebbene sia stata ad esse estesa la numerazione dei capitoli.

D'altra parte, se il codice, da cui Ceruti trasse gli ‘ Statuta Novocomensia ’, è senza dubbio, come prova la con-

[51] *Ibid.*, col. 114.
[52] *Ibid.*, col. 123 a 258.

cordanza delle indicazioni bibliografiche date da lui [53], quello acefalo conservato nell'Archivio Comunale di Como col nome di volume Mezzano [54], questo presenta, rispetto all'edizione, assai notevoli diversità nel contenuto. I capitoli non vi succedono in serie continua, come appare nella stampa, ma fra l'uno e l'altro di essi a cominciare dal cap. 86 il codice ne presenta altri molti, in numero rilevante (150 circa contro 297 già pubblicati), i quali sono assolutamente identici ad altri contenuti negli 'Statuta consulum' [55]: sebbene l'assoluta identità non escluda alcune discordanze notevoli, l'editore ne tacque affatto, salvo pochissime eccezioni, ed anche dove ne fa cenno in nota, non tenne conto di talune differenze fra il codice e la stampa [56]. Appunto in quel codice, tra i capp. 364 e 365 dell'edizione, insieme a molti altri statuti [57], incontriamo

[53] *Ibid.*, prefaz., p. 4.

[54] Bonizzoni, Cenni Bibliogr. sugli stat. di Como, nel Period. della soc. stor. per la prov. di C., I, 31 e seg.

[55] Si esaminino ad es. i capitoli 86 a 91 dell'edizione: nel codice troviamo invece ben 15 capp. nell'ordine seguente: St. *86* *N*(ovocomi) 254 C(onsulum). 191 C. *87* *N*. *88* *N*. 218 C. 179 C. 228 C. *89* *N*. 259 C. 269 C. *90* *N*. 167 C. 272 C. *91* *N*. V. altresì nota 57. — Non è dunque molto esatta l'espressione che si legge in MHP. p. 4: praeter nonnullas leges quae in consulum statutis leguntur.

[56] P. es. nel cap. corrispondente al cap. 163 degli Statuti 1281 si legge l'aggiunta: Si similia verba in statuto consulum, cassentur in illo consulum statuto. Anche il cap. corrispond. al c. 278 invece della data 1250 presenta l'altra più antica *1216 mense octubris*. Così l'abbreviazione: *Et insuper etc.* del cap. 316 N. rappresenta l'omissione di 14 linee, e l'aggiunta stampata nei MHP. nella col. 69 come appartenente al cap. 168 C. spetta invece al cap. 196 C., che nel codice Comense succede immediatamente all'altro.

[57] Nel volume Mezzano tra i capp. 364 e 365 degli Statuta Novocomi trovasi:

a) Uno statuto inedito del 1215, non privo d'importanza, che prescrive ai debitori di fare i depositi giudiziali di danaro a titolo di pagamento presso i cassieri del Comune, od anche secondo un'aggiunta del 1282 presso i *campsores*, banchieri (Cfr. Lattes, Diritto commerc. negli stat. 204 n. 53);

b) I capp. 193, 278 a 287 degli Statuta Consulum;

pure un 'titulus de consuetudinibus quibus statur statutis defficientibus'[58], che forma parte integrante della serie invece di essere un'aggiunta finale separata dal testo, come negli statuti 1281, ed è affatto uguale al c. 297 degli 'Statuta consulum,' salva l'aggiunta di numerazione e rubriche per ogni consuetudine. Si nota soltanto qualche differenza nell'ultimo capoverso, il quale nel cod. Ambrosiano è senza data, scritto in carattere affatto diverso dal testo e con manifesta apparenza di aggiunta posteriore, nel cod. Comasco si presenta invece come un vero statuto munito di formula e sancito nel 1287[59] (cfr. appendice).

Giova pur aggiungere, come la data attribuita da Ceruti a quel codice acefalo non si può dire pienamente certa, sebbene gli storici di Como ricordino appunto che nel 1296 si provvide dai magistrati ad una nuova compilazione degli statuti[60], dacchè quella data è scritta da mano affatto moderna sul frontispizio - cartaceo - del mss. Comense - in pergamena, - col nome dei magistrati che curarono la riforma degli statuti[61].

A mio giudizio si deve quindi ricorrere alle seguenti ipotesi per spiegare l'identità di molti capitoli fra i due codici: tutti gli statuti di Como si trascrivevano secondo il solito in ordine cronologico in un antico 'volumen sta-

c) Titulus de consuetudinibus quibus statur statutis defficientibus, con tutte le consuetudd.;

d) Racio temporum etc. (c. 296, St. 1281);

e) Titulus seu liber statutorum factorum super officialibus et servitoribus, col cap. 134 degli Statuta consulum con qualche variante. Cfr. pure Fossati, Cenni stor. sugli stat. di Como nel Period. della Soc. Stor. p. la prov. di Como, I 15, 16, 30.

[58] Cfr. facsimile ap. Bonizzoni l. cit. p. 33.

[59] *Como* 1281 in MHP. col. 122 e prefaz. Ceruti, ivi p. 3 not.

[60] Giovio, Hist. patria in Opp. scelte (Como 1887) p. 60: Rovelli, Storia di Como p. II, 268: Cantù, St. di Como (Firenze 1856) I. 253.

[61] Statuta communis Cumani in regimine Ubertini de Vicecomitibus potestatis per Lotarium de Rusconibus et Laurentium Intortulis (più esattamente Interortulis) ipsius communitatis publici notarii *(sic)* in uno volumine reordinata 1296. Volumen unicum.

tutorum ', com'è detto anche nel proemio degli statuti del 1281 [62]: in quell' anno, quando si fece una riforma nell'ordinamento dei consoli di giustizia e dei mercanti [63], si estrassero gli statuti che apparvero importanti per questa magistratura e si unirono ai nuovi deliberati dagli statutari per formare gli ' Statuta consulum '; più tardi (nel 1296?) si fece una nuova compilazione generale delle leggi Comasche, che giunse a noi nel ' volume Mezzano ', e in questa si trascrissero tutte le più antiche che si vollero mantenute in vigore, anche se già trascritte negli statuti speciali dei consoli [64]. Quanto alle consuetudini, apparisce evidente che furono redatte in iscritto contemporaneamente al primo lavoro legislativo, ma vennero incorporate nel testo degli statuti soltanto nel secondo.

Nel 1335, appena conferita ad Azone Visconti la Signoria di Como [65], si riordinarono e corressero gli statuti, e questi giunsero fino a noi nel ' volume Magno ' conservato nell'Archivio Municipale: sono divisi in quattro libri [66] e riproducono, salvochè nel primo, grandissima parte degli statuti antichi senza le date. Ciascun libro contiene pure aggiunte posteriori e datate, alcune annotate dopo i singoli capitoli negli spazi bianchi, forse espressamente riservati tra l'uno e l'altro, altre scritte in fine in carattere diverso in fogli bianchi espressamente destinati a tal uopo. Ivi si legge riferito nella parte II il testo d'un'antica con-

[62] *Como* 1281, proemio: statuta exempta partim de statuto veteri Cumarum iusticie et partim facta et addita per infrascriptos.

[63] Cfr. *Como* 1296? 382, 385, 395, 455: 1281. 7, 8, 23, 25.

[64] Cfr. p. es. 1296?. 380, 385, in cui si legge l'addizione datata del 1282: Quod statuta consulum serventur.

[65] GIOVIO, op. cit. 73; ROVELLI, Storia p. III, I, 3; GIULINI, Mem. stor. di Milano, V, 234. Cfr. pure CERUTI, nella prefaz. agli Statuta consulum, MHP., col. 5.

[66] Il codice è diviso in nove sezioni mediante piccole appendici incollate sui margini dei fogli: le prime quattro comprendono gli statuti del 1335, divisi in altrettanti libri, come si legge nel proemio, le altre cinque parti contengono ordinamenti aggiunti posteriormente. (BONIZZONI, l. cit. p. 35.)

suetudine colla formula statutaria [67]; nella III e nelle aggiunte del 1340 sono invece ricordate alcune altre di quelle consuetudini, come tali e con qualche correzione [68]; in fine della III è pure inserito tutto il titolo delle consuetudini, quale si riscontra nei codici precedenti, colla sua intestazione, senza tener conto delle variazioni suaccennate introdotte negli stessi statuti, e sostituita soltanto la data 1335 ad ogni altra accennatavi sia in principio che nell'ultimo capoverso (v. appendice).

Invece nell'ultima riforma degli statuti di Como, fatta nel 1458 sotto Francesco Sforza, tuttora inedita e conservata in parecchi codici Ambrosiani, oltrechè nell'archivio cittadino [69], non si trova più traccia delle antiche usanze: il gruppo è disciolto, parecchie sono scomparse, altre sono distribuite qua e là negli statuti secondo l'argomento sempre colla formula statutaria ed è diligentemente cancellata quasi dappertutto ogni traccia di consuetudini mediante la sostituzione di ' teneantur ' a ' consueverunt.' A Como, come a Brescia e a Bergamo, i legislatori della seconda metà del sec. XV si manifestarono fieri nemici del diritto consuetudinario e tentarono di escluderlo in ogni modo: forse anche i nuovi Signori vollero cancellarne ogni parvenza.

[67] *Como* 1335, II, 199. Item statutum est quod de quolibet crimine cuius non est in statuto etc. — Letteralmente identico alla cons. 69: Item quod de quolibet crimine, cuius etc., salva l'aggiunta in fine ' et in maleficis et mathematicis ' dopo ' proditoribus communis '.

[68] *Ibid.* III, 243. Item statutum est quod consuetudo scripta in libro Communis Cumarum in qua inter cetera continetur quod fines venditiones etc. (cfr. cons. 27) habeat locum et intelligatur et sit de hereditatibus . . . ab intestato tantum et non ex testamento vel alio iure. — *Ibid.* fol. 317 t. Stat. 1340 c. 2. Item statutum est quod consuetudo illa in qua dicitur quod detur sacramentum etc. (cons. 17) habeat de cetero locum in vilibus causis tantum etc. — *Ibid.* c. 3. Item statutum est quod consuetudo illa in qua dicitur si aliquis fuerit obligatus etc. (cons. 31) firma sit et servetur hoc addito quod si maritus etc.

[69] BONIZZONI, l. cit. 39: FOSSATI, l. cit. 23: LATTES, Studi di dir. statutario, p. X. — Una copia scritta nel 1486 si trova a Torino nella Bibl. di S. M. — La nuova riforma degli statuti preparata nel sec. XVI non fu condotta a termine. Cfr. ROVELLI, Storia p. III t. II, 83, 118.

§ 6. *Bergamo.*

Le consuetudini di Bergamo presentano fenomeni d'evoluzione più notevoli che ogni altra città lombarda, perchè il diritto consuetudinario vi apparisce in continuo movimento organico, e in tutte le compilazioni statutarie, che si succedettero sino alla metà del sec. XV, le usanze subirono modificazioni continue d'ordine, di numero e di forma: noi possiamo seguire passo passo tutti quei mutamenti, poichè per singolare ventura si conservano nella biblioteca comunale di Bergamo ben dieci compilazioni di statuti riformati nei sec. XIV e XV [70].

Del sec. XIII giunse a noi soltanto un lungo frammento, pubblicato anch'esso nei Monumenta historiae patriae [71], in cui non si legge alcuna menzione di consuetudini Bergamasche: giova tuttavia parlare brevemente della sua data per noi non priva d' importanza. L'editore Finazzi vi assegnò la data 1237 sul fondamento del primo capitolo datato, sebbene preceduto da altri non datati [72], ma veramente molti fra gli statuti che compongono quel frammento presentano nel testo note cronologiche comprese tra il 1204 e il 1248 [73], e il codice contiene pure parecchie aggiunte marginali scritte da più mani, con date che giungono sino al 1279 [74]. D'altra parte gli statuti del 1331 rin-

[70] Cfr. Rota, Bibliogr. di statuti Bergamaschi: Rosa, Stat. ined. della prov. di Bergamo. Codesti statuti si conservano nella Biblioteca civica nella sala I, armadio D, fila VI. e sono rispettivamente segnati coi n. 3 (1331), 4 (1333), 5 (1353), 6 (1374), 7 (1391), 8 (1422), 10 (1430), 9 (1453): di questi ultimi statuti le citaz. sono tratte dalla copia che si trova al n. 8 fila V.

[71] MHP. col. 1921 a 2046.

[72] *Ibid.* prefaz. e col. 1924.

[73] La data 1255, che si legge in un solo capitolo (XII, 5) nell'edizione, va corretta in 1245 secondo i mss. Cfr. Mazzi, L'Atto del 23 giugno 1233, p. 16.

[74] *Bergamo* sec. XIII, IX 17, X 30: MHP. col. 1927, 1970, an. 1279.

viano spesso ad uno 'statutum antiquum' colla citazione precisa per collazioni e capitoli [75], e tali rinvii fornirono argomento al Mazzi, erudito autore di parecchi scritti molto pregevoli sulla storia e topografia dell'antica Bergamo, per affermare prima con opportuni raffronti storici, che quello 'statutum antiquum' dev'essere stato compilato fra il 1250 e il 1277, correggere poi il 1250 in 1256 e concludere infine sulla base di alcuni atti notarili che sarebbe stato compilato nel 1263 [76]. Si può dunque ritenere che un primo riordinamento degli statuti Bergamaschi sia stato compiuto nel 1248, e quel frammento ce ne rappresenta appunto una parte; le successive leggi si annotarono nel margine e tra le linee di quel codice, finchè nella seconda metà di quel secolo si provvide alla seconda riforma, della quale non possediamo più il testo completo, ma conosciamo solo quel tanto che gli statuti del 1331 citano e riferiscono letteralmente dallo 'Statutum antiquum.' È certo però, per la grande identità che si riscontra tra questi ultimi statuti ed il primo frammento, che molti capitoli della riforma più antica 1248 furono mantenuti e trascritti nella correzione successiva del sec. XIII e passarono da questa agli statuti del 1331.

Fra i suddetti rinvii merita speciale menzione quello in cui si confermano e riproducono letteralmente le consuetudini quali si trovavano 'in quinta collatione statuti antiqui' rispettivamente 'in trigessimo tercio, quarto capitulo.' Esse son contenute in due capitoli [77]: il primo contiene una consuetudine sola che si riferisce alle 'revocationes et exactiones terrarum alienatarum extra casalia

[75] *Ibid.* 1331, II, 61-70 (stat. antichi I, 116-124); II, 24-56 (ibid. I, 77-108); II, 58-60 (ibid. I, 112-114); XI, 9-10 (ibid. V, 33-34); VIII, 34 (ibid. III, 24); II, 3 (ibid. I, 8 e Liber officii maleficiorum 45, non riprodotti ma solo citati e mantenuti in vigore).

[76] Mazzi, Alcune indicaz. per servire alla topogr. di Bergamo, p. 62; Perelassi, p. 35, 110, 137; Sextarius Pergami p. 94; Vicinie di Bergamo p. VIII e 115.

[77] *Ibid.* VI, c. 9, 10.

paterna' cioè al retratto agnatizio, il secondo comprende tutte le altre usanze. Dai proemi di entrambi si apprende che a togliere le controversie e i dubbi sorti per l'applicazione delle antiche usanze in giudizio, anche a Bergamo fu eletta una commissione di 'prudentes' per metterle in iscritto ed inserirle nel volume degli statuti [78]: secondo le osservazioni cronologiche precedenti, questo avvenne prima della seconda metà del secolo XIII, ed anzi il diverso tenore dei due proemi e la separazione d'una sola consuetudine, benchè assai rilevante, da tutte le altre [79] farebbero supporre che quella e queste siano state raccolte e messe in iscritto per la prima volta in tempi e da persone diverse. Esse vennero poi trascritte nella compilazione del sec. XIII e più tardi anche negli statuti del 1331, coi loro proemi ed, a quanto pare, senza modificazioni: la formula consuetudinaria fu conservata anche in questi ultimi in tutti i capitoli.

Gli statuti Bergamaschi, riordinati nel 1331 dopo la dedizione della città a Re Giovanni di Boemia, si emendarono di nuovo dopo un breve intervallo di soli due anni, appena il Comune ebbe scelto nel 1333 il nuovo Signore

[78] ALBERICO DA ROSATE, Comm. Digest. I, 3. 31. In civitate Pergami sunt multe consuetudines scripte. — Id. Cod. VIII, 52. Bergomi et in multibus partibus sunt scripte consuetudines que ibi servantur ad memoriam.

[79] *Bergamo* 1331. IV, 9. Nos ordinati ad scribendas seu in scriptis redici faciendas consuetudines que versantur et servantur et servari debent circa revocationes etc., dicimus hanc esse consuetudinem. — *Ibid.* c. 10. Cum occasione consuetudinum civitatis Pergami sepe et sepius et frequenter iudices in iudiciis soleant dubitare, utile visum fuit prudentioribus et Communi Pergami ut consuetudines infradicte in scriptis reducantur.

[80] *Ibid.* 1331 Proem. Hec sunt statuta provisiones et decreta edita et facta. . . . . compilata et in scriptis reducta de mandato prefati domini Vicarii (Guilielmi de Castrobarcho) per dominos Albericum de Roxiate, Veginum de Madone utriusque iuris peritos (insieme a due notai). — *Ibid* 1333 Proem. Hec sunt statuta communis Pergami confecta per prudentes viros dominos Petrum de Rosenis, Albericum de Roxiate iuris utriusque peritos (insieme ad altri quattro cittadini eletti a loro collaboratori). Cfr. SAVIGNY, Storia del dir. rom. (trad. Bollati) II, 625.

Azone Visconti: i proemi delle due riforme confermano che Alberigo da Rosate partecipò all'una ed all'altra [80], mutato invece l'altro giureconsulto che l'aiutò nell'opera legislativa, cosichè anche Bergamo può aggiungersi alle altre città che affidarono a giureconsulti la revisione delle loro leggi [81], e noi vedremo altrove quanto sensibile sia stata l'influenza esercitata da quel Maestro sugli statuti Bergamaschi. È notevole che nella compilazione del 1333 non si riscontra mai menzione della precedente; non solo fu completamente soppressa la prima collazione, che conteneva il processo verbale dell'assemblea generale sulla dedizione a Re Giovanni, la narrazione dell'omaggio presentatogli dai sindaci di Bergamo, e i primi decreti regi per l'assunzione della signoria, ma anche i rinvii si fanno direttamente allo 'statutum antiquum:' si direbbe che siasi voluta spegnere fin la memoria della debolezza dimostrata dal Comune nel cedere al debolissimo re. Quanto alle consuetudini, si ripete il rinvio alla compilazione antica, si conserva la separazione di quella sul retratto dalle altre usanze, ma non se ne ricopia il testo e soltanto si dichiara che sono tutte mantenute in vigore ad eccezione di alcune espressamente abrogate: di queste ultime le più mancano negli statuti del 1331 ed erano già state soppresse, cosicchè non possiamo averne più precisa notizia, una sola (cons. 13) si legge ancora in quegli statuti e scompare nei successivi per effetto della cancellazione, un'altra (sulle spese giudiziali) si riscontra negli statuti posteriori, separata dal gruppo delle consuetudini e riferita nel testo senza formula caratteristica, fu cioè non esclusa ma trasferita altrove.

Nella riforma del 1353 le consuetudini sono trascritte senz'alcun proemio, con lievi modificazioni, colla soppressione di sei usanze e coll'aggiunta di tre nuove. Quella relativa al retratto si trova sempre in una rubrica speciale col titolo 'De alienacionibus factis extra casalia paterna',

[81] PERTILE, II 662; SCHUPFER, 237, 337.

e tutte le altre, sempre munite della formula consuetudinaria, sono riunite sotto una rubrica generale ‘ De consuetudinibus comunis Pergami observandis.’

Altrettanto può ripetersi per la compilazione del 1374, in cui sparisce un’altra consuetudine e se ne aggiungono quindici nuove.

Invece nel 1391 il gruppo unico delle consuetudini fu sciolto ed esse furono ripartite nelle varie collazioni secondo il contenuto: il carattere ne fu sempre conservato intatto, perchè si legge quasi sempre la formula od è almeno ripetuta in ogni piccolo gruppo l’ intestazione ‘ de infrascriptis consuetudinibus observandis.’ Anche qui mancano altre quattordici delle antiche usanze ed altrettante nuove se ne introducono, specialmente attinenti al diritto successorio: quanto a queste ultime conviene però osservare, che tali capitoli, sebbene compresi nella rubrica ‘ De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis, ’ non sono forse vere consuetudini. La ragione del dubbio sta nelle espressioni ‘ predicta capitula, presentia statuta, ’ che in essi si impiegano appunto per designarli (cons. 54, 58, 59): forse sono soltanto capitoli, che per affinità d’argomento si trascrissero negli statuti subito dopo le consuetudini sul diritto successorio, trasferite dalla compilazione precedente, senza por mente all’intestazione della rubrica in cui vennero collocati.

La distribuzione delle consuetudini introdotta nel 1391 si mantiene poi negli statuti del sec. XV (riforme del 1422, ’30, ’53) e l’evoluzione continua in modo analogo colla cancellazione d’alcune norme, la modificazione di altre e qualche aggiunta. Nel 1422 si omettono tutte le formule consuetudinarie (ad eccezione della cons. XV e di quella sul retratto) e le intestazioni corrispondenti; ciascun capitolo ha la sua rubrica e in taluni s’innesta la formula statutaria, ma si aggiungono due consuetudini nuove. Invece nel 1430 riappariscono in gran parte i segni caratteristici del diritto consuetudinario e durano nella compilazione successiva del 1453 e nell’ultima del 1491, riprodotta in tutte le

edizioni: soltanto il diritto successorio si mantiene estraneo a tale ricomparsa e non racquista più i caratteri perduti, forse per la contemporanea abrogazione del diritto langobardo (cfr. §§ 13. 32), e forse perchè nel 1391 li aveva assunti in parte per negligenza, come osservai or ora.

Per la storia estrinseca del diritto consuetudinario Bergamasco giova notare altresì che la norma contenuta nella consuetudine VII si trova al tempo stesso riprodotta successivamente fra le usanze senza correzioni, e ripetuta negli statuti colla formula statutaria e con qualche modificazione, di cui non appare traccia alcuna nel gruppo delle usanze (cfr. nell'appendice). Anche intorno al retratto agnatizio, che è regolato in tutte le compilazioni dalla consuetudine più volte ricordata 'de alienationibus factis extra casalia paterna,' le più recenti fanno menzione di un altro statuto col titolo 'de re paterna luenda,' ma questo, come vedremo più innanzi (§ 35), è pure uno dei molti esempi offerti dai nostri statuti di reciproca imitazione senza coordinamento delle nuove norme colle esistenti [82].

§ 7. *Novara.*

Negli statuti di Novara le usanze locali sono ricordate in modo transitorio. I più antichi del sec. XIII, quali furono pubblicati da Ceruti col titolo 'Statuta civitatis Novariae' [83] (e forse più esattamente si potrebbero denominare 'statuta potestatis', perchè i capitoli hanno sempre forma di precetti rivolti a quel magistrato e fanno più volte menzione di 'statuta consulum,' come d'un corpo di leggi affatto distinto [84]), accennano alle consuetudini una volta nel campo del diritto civile (successione fra coniugi), più

[82] LATTES, Studi di dir. statutario, 95, 107.
[83] MHP., col. 521 a 808.
[84] *Novara* 1277, 65 not. B, 68 not. A, 72 not. A.

spesso in materia criminale, imponendo stretto obbligo al potestà di giudicare secondo quelle, ma senza esporne il contenuto nè accennare ad una redazione scritta delle usanze [85].

Negli statuti del 1460 anche siffatti brevi accenni sono scomparsi: invece in un capitolo relativo all'ipoteca tacita della moglie (cfr. § 30), che manca negli statuti del sec. XIII, ma è redatto in prima persona, come se fosse trascritto da compilazioni più antiche, si legge la seguente conclusione [86]: 'Et hec consuetudo et alie consuetudines per consules sive per potestatem olim introductae tantum locum habeant et observentur inter homines civitatis N. etc.' Nulla ho potuto trovare in quella compilazione statutaria o nella precedente che valga a spiegare quella espressione, notevole anche perchè parla di usanze introdotte dai magistrati, ma queste osservazioni bastano a concludere che a Novara il diritto consuetudinario non assunse tanta importanza da richiedere una regolare redazione scritta come altrove.

§ 8. *Piacenza.*

Anche gli statuti di Piacenza conservano memoria di qualche usanza, ma in forma alquanto diversa dalle altre città lombarde. Di quella città noi abbiamo soltanto gli statuti del sec. XIV compilati sotto Galeazzo I Visconti, confermati da Azone nel 1336 e di nuovo da Gian Galeazzo nel 1391 con lievi modificazioni: essi furono pubblicati dal Bonora nei Monumenti storici di Parma e Piacenza [87], e l'editore riferì appunto nelle note le varianti tra la riforma del 1391 e le precedenti che si conservano mss. nelle bi-

[85] *Ibid.* 295 (rapporti fra coniugi), 33, 66, 69, 87 (dir. penale).

[86] *Novara* 1460 (Novara, Cavalli 1719) p. 78.

[87] Monumenta historica ad Provincias Parmensem et Placentinam pertinentia, vol. I: Statuta varia civitatis Placentiae, 215 e seg.

blioteche Piacentine. Anche a Piacenza, come in tutte le altre città, quegli statuti riproducono almeno in parte i più antichi, e gli statutari del sec. XIV posero a fondamento dell' opera loro le compilazioni anteriori, trascrivendone buona parte colle necessarie aggiunte e spesso letteralmente: ne abbiamo la prova nello speciale tenore della formula statutaria, che suona in molti capitoli 'statutum antiquum est' oppure 'stat. est et diutius observatum', ricorda in altri il 'liber antiquus statutorum Placentiae', o contiene l' esplicita conferma dei nuovi statutari colle parole 'quem confirmamus' ed altre analoghe [88].

In quegli statuti s' incontrano tre capitoli [89] colla seguente formula iniziale: 'Consuetudo est in civitate Placentiae et episcopatu longissimo tempore observata cuius initii vel contrarii memoria non existit'; in fine dopo la norma consuetudinaria si legge l'altra formula: 'Quam consuetudinem approbamus et confirmamus et pro statutis Pl. et districtus haberi volumus' - ovvero: 'pro lege municipali perpetuo inviolabiliter volumus observari.' Anche qui troviamo consuetudini conservate negli statuti ed esplicitamente confermate dagli statutari del sec. XIV, e certamente a questi spettano le frasi succitate in prima persona, ed anche talune aggiunte e correzioni che si leggono in fine degli stessi capitoli [90]: ma nessun'altra menzione di usanze presentano quegli statuti. Dobbiamo ritenere quindi che il diritto consuetudinario abbia avuto scarsa importanza anche a Piacenza, tanto più che fra gli obblighi imposti ai magistrati non vi è esplicitamente ricordata l'osservanza degli usi.

[88] *Piacenza*, sec. XIV. IV 11 a 13. 47, VI 44 etc. Statutum antiquum est. — *Ibid.* II 37, III 19, IV 37, V 58. 60, VI 73, etc. Statutum et diutius observatum. — *Ibid.* II 20, III 39, IV 14. 48. 64, VI 48, ecc. Stat. ant. confirmamus. — *Ibid.* IV 59. 66, VI 72. 74. 76. In libro statutorum antiquorum communis Placentiae . . . . reperitur etc.

[89] *Ibid.* I 59. 60, III 47.

[90] *Ibid.* I 59. Additientes quod de cetero etc. — I 60. Salvo quod praesens statutum non vendicet sibi locum etc. — III 47. Et que dicta sunt etc., locum habeant, nisi expresse etc.

come altrove, e gli statuti civili, nel provvedere alle eventuali lacune e al modo di supplirvi, rinviano direttamente ai 'iura communia,' anzichè alle buone usanze locali [91]; gli stessi statuti de' mercanti, sebbene risalgano in parte al sec. XIII, ne parlano in un capitolo solo alla sfuggita [92].

§ 9. *Cremona.*

Anche a Cremona gli statuti approvati nel 1390 da Gian Galeazzo Visconti ricordano e confermano esplicitamente tre consuetudini antiche, quali si osservano da lungo tempo in città, colle formule seguenti: 'cum diutius consuetudo viguerit, cum diutius ex consuetudine obtentum sit, consuetudo que est et fuit per tempora retro acta in civitate Cremonae' [93]. Probabilmente questi statuti furono trascritti da una compilazione più antica [94], ma in ogni caso è lecito ripetere anche per Cremona la conclusione del paragrafo precedente, riguardo alla scarsa importanza del diritto consuetudinario, assai minore che in altre città lombarde.

§ 10. *Milano.*

a) IL 'LIBER CONSUETUDINUM' ED IL SUO AUTORE.

Veniamo ora a trattare da ultimo delle consuetudini di Milano, le quali, sebbene abbiano preceduto tutte le pre-

[91] *Ibid.* I 4. Ego potestas iuro.... rationem facere per me et iudices meos.... per statuta et reformationes communis.... et secundum iura communia in casibus per statuta non terminatis.

[92] *Piacenza*, Statuta antiqua mercatorum (Mon. histor. ad provincias cit. vol. cit. p. 6.) Cap. 10. Et omnes bonas usancias veteres de burgo manutenebo et retineri omnes adiuvabo.

[93] *Cremona* 1387-90 (Cremona 1578) c. 378. 380. 381.

[94] Ad analoga conclusione per altri capitoli degli stessi statuti relativi allo Studio Cremonese giunse ROMANO in Arch. stor. lomb. 1896. VI, 138 e sègg.

nominate, giunsero a noi in una forma assolutamente diversa, in manoscritti recenti pieni d'errori e d'incertezze: a mio giudizio non è interamente accettabile l'opinione comune intorno ad esse, benchè mantenuta dalla tradizione ed accettata da molti valenti storici del nostro diritto.

L'unico monumento a noi pervenuto è il noto 'Liber consuetudinum Mediolani', già pubblicato più volte [95], affatto indipendente dagli statuti della stessa città, che ci si presenta come scritto nel 1216 e contenente le consuetudini raccolte in quell'anno, ma senza traccia d'autenticità. Due soli codici ne sono conosciuti, l'Ambrosiano e il Trivulziano [96], ed appartengono entrambi al sec. XVII; soltanto il secondo è la copia d'un codice più antico, ed insieme alle precise notizie sul committente della trascrizione, sull'amanuense e sulla mercede di questo, offre un sicuro indizio per la data del mss. anteriore. Infatti la nota: 'Finis die sabati vigesimo nono mensis decembris 1482' [97], che si legge tra la prima e la seconda parte di esso (cioè tra il 'Liber consuetudinum' e il I libro degli statuti 1396), certamente rappresenta una nota esistente nell'originale, e fu esattamente ricopiata nel sec. XVII.

Com'è noto, il 'Liber' ha un proemio in cui si narra che la raccolta e trascrizione delle usanze Milanesi in un

[95] Edizioni: I) Liber consuetudinum Mediolani, Anni MCCXVI, editore F. Berlan, Milano, an. 1868-9. — II) MHP. col. 859-960, editore G. Porro. — III) In appendice al libro: Berlan, Le due edizioni milanese e torinese delle consuetudini di M. del 1216 (Venezia 1872), in cui sono rivolte all'edizione torinese aspre censure, quasi sempre giuste e documentate nella sostanza, sebbene alquanto esagerate nella forma. — IV) Raccolta di statuti municipali Italiani, iniziata a Palermo da Antonino Todaro della Galia, di cui fecero però ampia e meritata giustizia Vito Lamantia nell'Analisi critica sulle ristampe eseguite in Palermo, p. 20 e Francesco Lamantia nella Rivista storica italiana 1888, 14.

[96] Biblioteca Ambrosiana, cod. D. 42 inf., coll'autenticazione e dichiarazione di concordanza di Raffaele Fagnani (morto nel 1623). — Biblioteca Trivulziana, cod. 1262 (Porro, Catalogo di essa, p. 92) coll'attestazione di Alessandro da Rho (m. 1627) che la copia venne eseguita nel 1617.

[97] Berlan, LC. p. 77, 78.

volume destinato ad esserne unica fonte — si badi, non nel ‘ volumen statutorum ’ come altrove — fu ordinata ‘ de consilio civium ’ dal podestà Brunazio Porca (1215) per l'anno seguente, e compiuta sotto il successore Jacopo Malacorrigia, a cui i sapienti eletti presentarono le usanze messe in iscritto. A questo punto la narrazione si arresta; nessun cenno qui od in altra parte del ‘ Liber ’ dell'approvazione di tale raccolta o di qualsiasi sanzione ufficiale del Comune o del Consiglio [98]. Anche il passaggio dal racconto in terza persona all'esposizione del diritto in prima plurale [99] apparisce troppo brusco e contrario al metodo dello scrittore, che suol sempre collegare insieme le varie rubriche: così talune espressioni del proemio sembrano piuttosto accennare a tempo passato ed alquanto lontano, anzichè a fatti contemporanei [100], e si ha quindi ragione di dubitare che il proemio non sia coevo al testo e costituisca un'aggiunta posteriore.

Basta un semplice confronto cursorio tra il ‘ Liber ’ e le altre raccolte di consuetudini lombarde per riconoscere una diversità straordinaria, poichè esso non presenta alcuna traccia della forma precisa che si osserva nelle altre, tutte formate di capitoli indipendenti, spesso brevi e concisi, che si succedono senza frasi di collegamento e senza ordine. Le consuetudini sono invece esposte nel LC. in un discorso ordinato, insieme ad altre nozioni giuridiche, con definizioni ed etimologie [101], citazioni di testi romani e ca-

[98] Questo osservò anche Sclopis, St. della legisl. ital. (Torino 1863) II 129.

[99] LC. 3. Et eas praedicto priori, sicut astricti fuerant, consignaverunt. Verum quia causarum aliae . . . . . a civilibus causis nos praenominati ad hoc electi incipiendum putavimus etc..

[100] *Ibid.* Cum olim Brunazius Porcha potestas Mediolani . . . . ordinasset . . . . placuit omnibus et Jacopo Malecorrigiae potestati sequentis anni etc.

[101] LC. 38a 47b, 57b, 61ce, per le voci ‘ pugna, servitus, decima, feudum ’.

[102] LC. p. 57b. Ut in decretis causa XXI (da correggere in XVI); p. 62g. Ut C. de pactis, L. ult.

nonici [102]: il 'Liber' è diviso in rubriche, riunite spesso da proposizioni in cui si vuol dar ragione dell'ordine e del nesso [103] (vere 'continuationes titulorum', ed in parte analoghe a quelle che collegano ugualmente i titoli delle Instituzioni Giustinianee) [104], con titoli talvolta discordanti dal contenuto e forse non contemporanei al testo [105]: talune fra queste rubriche sono vere summule sulle servitù, sui feudi, sul duello, sulla giurisdizione signorile, che vanno oltre i confini delle usanze Milanesi. Inoltre in ogni pagina del 'Liber' si manifesta la personalità dello scrittore, la sua intenzione e coscienza d'esprimere un'opinione propria di giureconsulto senz'autorità di legislatore; vi s'incontrano questioni proposte e talvolta non risolute [106], accenni alla giurisprudenza ed ai 'sapientes', [107] indicazione transitoria di statuti modificativi delle consuetudini senza esporne il contenuto [108] — insieme alla trascrizione per esteso di uno statuto sulle locazioni (1170) [109] — e non mancano artificii rettorici, giudizi in prima persona [110], osservazioni pratiche sui 'patroni causarum' [111].

[103] *Ibid.* in fine del proemio e in principio delle rubr. 4, 7, 9, 12, 13, 17, 19 a 22, 24, 25, 27 a 29, 31.

[104] ANDRICH, Le fonti romane del LC. 2, 5.

[105] LC. rubr. 3, 6, 28, 30. Cfr. WEYMANN, Vergleichung der lehnrechtlichen Capitel des Mailändischen Stadtrechts von 1216 mit dem Liber feudorum, p. 10.

[106] *Ibid.* p. 16a, 17d, 19bc, 20c, 25f, 27f, 33h, 39f, 59h, 65e, 70g, 71a.

[107] *Ibid.* p. 36f, 52a, secundum quosdam: p. 36a, 62b, 68c, licet a quibusdam contrarium sit dictum. Inoltre quanto ai sapientes LC. p. 17d, 34c, 45g, 53f, 70c, 72a. Cfr. p. 59h: licet quaestio ista nondum contradictorio iudicio sit sopita. Cfr. pure *Brescia*, consuetud. 41: Quia ideo sic placuit antiquis.

[108] Statuti senza indicazione di data: L.C., p. 9b, 31c, 45e, 62d. — Statuti fatti al tempo di Guglielmo de Andito (1211) p. 39d. — Statuti composti sotto Brunazio Porca (1215) p. 9e, 10a, 12g, 13d, 25b, 32c, 37a, 46d.

[109] LC., rubr. XII. In primis scire oportet quod tale statutum super rebus immobilibus et locatis factum invenitur, quod sic incipit etc.

[110] *Ibid.* p. 45a, 62c, 68f, oltre alle questioni citate alla not. 104, in persona prima plurale, p. 33g, 54e, 56c, 68c, in prima persona singolare.

[111] *Ibid.* p. 12a, 52 bc, 68d.

Anche il capitolo ultimo, che contiene il sacramento dei commissari eletti per la raccolta delle usanze, apparisce affatto indipendente da quanto lo precede immediatamente, e forse non è che un'aggiunta trascritta posteriormente nello stesso mss., tanto più che lo scrivente manifesta, a quanto pare, l'intenzione di tener ben distinta la compilazione delle consuetudini fatta per decreto del podestà dalla composizione dell'opera a noi pervenuta [112].

Siffatti speciali caratteri del 'Liber consuetudinum Mediolani' — già notati in parte da Gabriele Verri [113] — provano in modo evidente che esso non può essere il lavoro di una commissione di giureconsulti chiamata ad esercitare un mandato legislativo, non è la raccolta ufficiale delle usanze Milanesi, ma soltanto un trattato scritto da un privato giureconsulto per esporre il diritto consuetudinario vigente nella sua città nei primi anni del sec. XIII. La ragione principale di questo mio giudizio è il divario troppo spiccato di forma rispetto alle raccolte d'usanze di altre città lombarde. Quando vediamo Milano partecipare allo stesso movimento legislativo che si svolge contemporaneamente nelle altre città lombarde e con modi analoghi (nomina di 'sapientes', ricerca di 'morum periti'), la grande diversità di forma nei testi a noi pervenuti non può spiegarsi altrimenti che con una diversa origine dei medesimi: se gli uni sono la raccolta ufficiale, l'altro non può esser tale e deve quindi considerarsi come opera privata. E mi confortò in quest' opinione il vedere come osservazioni analoghe sulla Costuma di Bordeaux abbiano condotto ad uguali conclusioni per un'origine almeno parzialmente pri-

[112] LC., rubr. 33. Forma siquidem sacramenti prestiti ab illis qui hanc compillationem fecerunt, de quo sacramento superius ab initio huius operis mentionem fecimus, talis est. — Chiusa del Liber. Explicit liber consuetudinum in nomine domini nostri Jesu Christi factus et compositus de anno domini currente 1216 quo anno compilatae fuerunt.

[113] VERRI, De ortu et progressu iuris Mediolanensis, ap. BERLAN, LC. p. 92 § 31, 35.

vata di essa [114]; d'altra parte le osservazioni sulla forma caratteristica del LC. trovano ora una ragionevole conferma mediante il confronto di esso con un vero lavoro trattatistico sulle consuetudini forensi Veneziane, dato di recente alla luce in un' accuratissima edizione, e pur composto nella seconda metà del sec. XIII, sebbene da persona molto più colta dell'ignoto autore di quel libello milanese [115].

Non mancano argomenti per determinare anche con qualche probabilità l'autore del LC., poichè nel proemio più volte citato i commissari dichiarano d'aver consultato pel compimento dell'opera loro uno scritterello composto da uno fra essi 'P. iudex', d'averne seguito l'ordine e fattevi le necessarie aggiunte [116]; pare quindi ragionevole ammettere che il nostro 'Liber' sia appunto codesto 'Libellus de consuetudinibus Mediolani' composto da 'P. iudex', e con tal titolo fu esso appunto designato da alcuni recenti scrittori tedeschi [117]. Di più per aver ragione di talune anomalie gioverebbe supporre che i nostri mss. rappresentino già una variante di quel 'Libellus,' e siano tratti p. es. da una copia di esso, piena d'osservazioni marginali ed annotazioni apposte da un possessore, incorporate poi nel testo da un amanuense non sempre al posto più oppor-

[114] BARKHAUSEN, Essai sur le régime législatif de Bordeaux, in Nouv. Revue histor. de droit, 1890, 363 a 373.

[115] J. BERTALDO, Splendor Venetorum civitatis consuetudinum, ed. F. SCHUPFER.

[116] LC. proem. Receptis vero consuetudinibus . . . habito quoque et inspecto libello quem dictus p. index de consuetudinibus civitatis Mediolani sub certis titulis studiose posuerat, sequentes eundem ordinem tractandi et titulorum quos dictus p. scripserat, hanc compilationem sive editionem de diversis consuetudinibus civitatis Mediolani in prenominato libello scriptis et quibusdam aliis...., in scriptis redigere et predicto priori (o potestati) sicut astricti fuerant consignaverunt'. (Quanto al 'redigere', conviene ritenere omesso un altro verbo 'fecerunt' o leggere 'redigere' per 'redegere, redegerunt').

[117] WEYMANN, op. cit. 28. — LEHMANN, Das Langobardische Lehnrecht p. 42, not. 3. — SCHUPFER, 320 not. 322.

tuno [118]: si potrebbe anche immaginare che talune postille fossero dovute ad alcuno dei commissari, il quale (come farebbe ora un membro di qualsiasi commissione sui margini d'un progetto di legge prima della discussione) annotò su un esemplare le questioni da risolvere — che non vennero poi risolute — iscrisse per memoria gli statuti derogativi, copiò forse la formula del suo sacramento che restò appiccicata in fine, e tutto questo passò poi in una trascrizione successiva a formar parte integrante del testo.

b) LA RACCOLTA DELLE USANZE MILANESI.

Giova ora esporre quel poco che sulla redazione delle usanze milanesi mi fu dato raccogliere, all'infuori del testo intorno a cui sorgono tanti dubbi. Odofredo († 1265) vi accenna almeno una volta ne' suoi Commentari [119]: ne tace affatto Galvano Fiamma nelle varie sue cronache [120], ed anche il Corio [121] che pure fu diligentissimo nel riferire minutamente gli statuti milanesi del sec. XIII: però il silenzio di quest'ultimo nulla prova, poichè egli tacque anche della prima compilazione di statuti fatta nel 1330. Il Bossio (sec. XV) nella sua Cronaca di Milano parla d'un codice membranaceo da lui posseduto e contenente 'quedam decreta' composti dai Milanesi nel 1217 'quae consuetudines Mediolani dixere', colle aggiunte fattevi nel 1279 da Ottone e Matteo Visconti, i quali 'consuetudines Mediolani intermissas temporum malignitate revocarunt ac nonnulla ipsi nova instituta condiderunt' [122].

[118] P. es., nella rubr. VI il capoverso: An ulla per nostram etc. (p. 16a), nella rubr. XXVII i periodi: Praeterea per consuetudinem — possit procedere (61de).

[119] ODOFREDO, ad Dig. I 3, 32, e Cod. VIII 53, 2 ap. TAMASSIA, Odofredo, negli Atti della deputaz. di St. patr. di Romagna, 1894, XII, 337. Cfr. pure BARTOLO, Repet. sulla legge 'De quibus' (Dig. I 3, 31): PERTILE, II 657, n. 11.

[120] Cfr. anche Chronica de antiquitatibus civitatis Mediolani detta Chron. Galvagniana (mss. Braidense AE. X 10) fol. 90.

[121] CORIO, Historia di Milano (Milano 1503).

[122] BERLAN, LC. par. II, p. 190, 207.

In due importanti documenti che il Corio stesso riferisce all'anno 1225, quali sacramenti del podestà e dei consoli di credenza [123], affermando che in quella forma furono prestati allora per la prima volta, si legge che il podestà giura pronunciar sue sentenze 'secondo la dispositione dele lege pertinente al comune de Milano e remoderate al tempo de Jacobo Malacoregia', e punire i delinquenti 'secondo li ordini et costitutione e li statuti e quello che non potesse fare per li statuti, exequire secondo le lege overo consuetudine approbata'. Così i consoli di credenza [124] giurarono sentenziare nelle cause civili secondo le prescrizioni 'de statuti, lege e consuetudine dela Republica'. Non sarà inutile notare che questi testi si devono ritenere esattamente conforme agli originali latini, perchè dalla semplice lettura dei documenti si rileva come il Corio ne dia una vera traduzione letterale, sia che avesse egli stesso sott'occhio la raccolta delle carte autentiche, o un cronista più antico seguito da lui [125]. Le espressioni surriferite accennano però alle usanze in modo assolutamente generale, come si legge spesso nelle carte contemporanee, senza far parola d'una speciale redazione e trascrizione di quelle, nè la frase 'leggi remoderate al tempo di Jacopo M.' sembra applicabile alle consuetudini che sotto quel podestà sarebbero state messe in iscritto, perchè si dovrebbe interpretare la parola 'leggi' in senso di consuetudini [126].

[123] Corio, op. cit., fol. 67t. e segg.

[124] Codesti consoli di credenza sarebbero secondo Giulini (Memorie stor. di Milano, IV 297, VII 360) consoli del comune, ma sembra piuttosto si debbano considerare come semplici consoli di giustizia, perchè coesistevano col podestà, avevano attribuzioni principalmente giudiziarie, e le persone indicate nell'elenco dato dal Giulini come consoli del Comune negli anni 1224, 1229 sono invece Rettori della Lega Lombarda.

[125] Lattes, Degli antichi stat. di Milano in Rendic. Istit. Lombardo 1896. 1058. Cfr. pure Güterbock in Neues Arch. der Gesellsch. f. ält. deutsche Gesch. XXIII. 213-225.

[126] Contra Rezzonico, Origini e vicende del diritto Milanese ap. Berlan, I.C. p. 120.

Di consuetudini Milanesi parla anche un altro documento del sec. XIII, gli statuti compilati nel 1260 per l'uso delle acque del torrente Nirone, i quali si debbono osservare 'salvis statutis et consuetudinibus Comunis Mediolani factis et que cetero fierent;' ma anche qui manca però ogni accenno a redazione scritta, ufficiale o no, di quelle usanze [127].

Gli Statuti di Milano non valgono a portare molta luce sul diritto consuetudinario. Come ho esposto altrove, la prima compilazione che a noi pervenne nella sua integrità fu fatta nel 1396 sotto Gian Galeazzo Visconti, ma fu preceduta da due altre riforme compiute nel 1330 e nel 1348-51, e si può dimostrare con argomenti incontestabili che la massima parte dei capitoli furono letteralmente trascritti dagli statuti più antichi del 1330 a quelli più recenti del 1396 [128].

Ora noi troviamo intanto fra essi parecchi capitoli che presentano un'affinità più o meno estesa col LC., affinità

[127] Miscell. Stor. Ital. VII, 437.

[128] Lattes, Diritto commerciale negli statuti italiani, p. 14.— Id. Degli antichi statuti di Milano in Rendic. citt. Ricorderò brevemente come il fatto accennato nel testo, oltre ad essere confermato da più indizi cronologici che si riscontrano negli statuti del 1396, sia dimostrato in modo preciso da due ordini di prove, confrontando quegli statuti colle notizie a noi pervenute sulle compilazioni più antiche e con altri statuti di città lombarde. In molti documenti di varia specie (atti notarili, pareri di giureconsulti, decreti ducali, provvisioni di Tribunale) si trovano ricordati capitoli degli statuti 1330 e 1351 con espressa dichiarazione della loro data, o per esteso riferiti, o indicati colle parole iniziali: quei testi e quelle formule si ritrovano tutti negli statuti 1396 o inalterati o con lievi mutamenti. D'altra parte questi ultimi presentano identità così notevoli di forma e contenuto con parecchi statuti di città e borghi di Lombardia, compilati tra il 1331 e il 1396, da non potersi spiegare se non colla derivazione di tutti da un archetipo comune più antico, e logicamente si deve accettare come tale la compilazione degli statuti Milanesi 1330, perchè è la più antica a noi conosciuta ed appartiene alla città di maggior importanza politica ed economica. — Nelle note del presente lavoro, ogni qualvolta i capitoli citati dagli statuti milanesi 1396 saranno identici o quasi ad altri statuti lombardi, specialmente Monza (circa 1333 — cfr. Statuti della soc. dei merc. di Monza, Monza 1891,

che va dall'identità assoluta alla semplice concordanza di qualche frase [129]; apparisce quindi evidente che gli statutari del 1330 ebbero innanzi a sè il testo del 'Liber' e vi attinsero, modificando anche talvolta il contenuto, senza quasi toccare la forma, ma tuttavia nella trascrizione essi non accennarono mai alle usanze e manca in quei testi qualsiasi traccia di forma consuetudinaria.

In secondo luogo evvi uno statuto singolarmente notevole del lib. I (c. 10) [130], in cui si confermano 'consuetudines generales de quibus fit mentio in gloxis iuris civilis, et que hactenus fuerint observate,' ed altre usanze esplicitamente accennate in materia di procedura, senza mai far parola di una preesistente raccolta autentica d'usanze locali: invece si mantengono in vigore quelle che esistono 'ad favorem absolvendorum, licet non sint in scriptis in hoc iure municipali reducte, prout hactenus fuerunt observate.'

Invece d'altra parte negli stessi statuti (lib. I c. 7) troviamo confermate le consuetudini 'in scriptis redacte sub rubrica de honoribus et districtibus, de decimis, de feudis' e nel 'Liber' si hanno appunto tre rubriche consecutive con tali titoli: così per le decime si rinvia al 'ius quod scriptum est in consuetudine comunis Mediolani' [131].

Così pure negli statuti di Varese (1347) per l'azione

p. XI) e Treviglio (1393), ne aggiungerò sempre l'indicazione esplicita, per riportare la data dei primi ad un tempo anteriore, e dimostrare che si leggevano anche nelle precedenti compilazioni 1330 e 1351.

[129] Cfr. p. es. *Milano*, 1396, lib. IV Rubr. generales de servitutibus (III) de locatione et conductione (VI) de sociis et socedis (XVI) de redhibitione equorum (XVII). e LC., rubr. 11, 12, 13, 22, 23. — Ibid. III 95, 102, 330 e L. C., rubr. III, capov. Si qua vero (10 f) Illis autem venientibus (11 b), rubr. 19, capov. Etsi domina massaria (37 f).

[130] MHP., col. 988. Cfr. Milano 1502. 176, ove si riproduce solo la prima parte dello statuto più antico fino alle parole ' glossis iuris civilis '.

[131] *Milano* 1396. IV, 307 e 1502. 481. Quicumque in iuditio vel extra inquietaverit aliquem occasione alicuius decime contra pacta inita inter partes sive etiam illud quod scriptum est in consuetudine Comunis Mediolani sive iure nostro municipalli etc. sit exemptus a protectione communis M.

redibitoria si ricordano 'consuetudines Mediolani super hoc scripte'[132], ed anche negli statuti di Monza (1333-39) il capitano Visconteo ed il suo giudice e milite giurano di osservare tanto le consuetudini di Milano 'in scriptis redactas', purchè non contrarie agli statuti di Monza, come la pace di S. Ambrogio, pure stipulata a Milano nel 1258[133].

Anzi a ben considerare quest'ultimo statuto, e la singolarità del rinvio generale da Monza a tutte le consuetudini di Milano, e l'associazione di queste colla pace Ambrosiana — stretta in Milano ben settantacinque anni prima fra le parti nobiliare e popolare per ordinare nuovamente le elezioni degli ufficiali del Comune, per abrogare parecchi statuti antichi e confermarne altri[134], — mi si affaccia l'ipotesi che possa trattarsi di un antico statuto di Milano, sancito per imporre ai magistrati di questa città l'osservanza delle sue consuetudini e di tale pace, trascritto nella prima compilazione ordinata di leggi Milanesi fatta nel 1330, e da questa passato con molti altri negli statuti di Monza (cfr. not. 127), dove agli 'statuta Mediolani' si sostituirono gli 'statuta Modoetiae', ma per le consuetudini non si potè far lo stesso, perchè Monza non ne aveva.

Tacciono pertanto gli statuti Milanesi là ove avrebbero dovuto parlare esplicitamente delle consuetudini scritte e della redazione ufficiale di esse, silenzio tanto più singolare, quando nelle altre città lombarde gli statuti comprendono la raccolta autentica delle usanze locali: d'altra parte i testi sopraindicati sono abbastanza espliciti per confermare l'esistenza di usanze messe in scritto e sotto certe

[132] *Varese*, 1347. 10 (Ediz. curata da Berlan, Milano 1864, p. 13, cfr. Borri, Docum. Varesini) Salvo quod si emptor haberet aliquam exceptionem quod res vendita esset morbosa vel vitiosa, quod ante solutionem audiatur et pronuntietur secundum Jus commune vel secundum Consuetudines Mediolani super hoc scriptas.

[133] *Monza* sec. XIV (ediz. Milano 1579) fol. 2.

[134] Corio, Historia di Milano, ad an. 1258 (f. 89): Giulini, Memorie IV, 517.

rubriche corrispondenti a quelle del 'Liber Consuetudinum'. Io vorrei quindi concludere che i Milanesi provvidero pur essi a metter in iscritto i loro usi, e nulla impedisce di conservare la data tradizionale indicata nel proemio del 'Liber', perchè gli statuti derogativi accennati nel 'Liber' stesso non vanno oltre quella data, e fu assai vivace in quel tempo l'attività legislativa dei Milanesi per la deliberazione di nuovi statuti [135]: nè sembra affatto necessario ricercare particolari motivi storici, come fa il Weymann, che ricorre alla resistenza del Comune contro l'autorità di Innocenzo III e Federico II [136].

D' altra parte non bisogna dimenticare che le usanze milanesi non furono mai incorporate in forma autentica negli statuti della stessa città, come avvenne altrove, e che manca qualsiasi notizia positiva sulla sanzione ufficiale di quella raccolta da parte del podestà e del Comune.

Giova quindi accettare l'opinione di Porro e Sclopis [137], che se quella conferma per cause ignote fu impedita, essa si conseguì poi dalla coscienza popolare per effetto del tempo, nè si potrebbero spiegare altrimenti i rapporti d'identità fra gli statuti ed il 'Liber': nel sec. XIV questo aveva acquistato — per opera del magistrato o del tempo — tanta autorità, che gli statutari attinsero alla redazione scritta delle consuetudini e ne trascrissero più periodi, e quindi attraverso a questa redazione, confermata e mantenuta dal podestà o dalla pratica, passarono negli statuti frasi e periodi di quel libello di Pietro Giudice, che i commissari usarono largamente nel 1216 e che pervenne a noi modificato nel 'Liber.'

Le osservazioni, che precedono, permettono anche di rispondere alle obbiezioni di Berlan, il quale, per combattere l'opinione già accennata dal Porro, che il 'Liber'

[135] Corio, Historia di Milano, ad an. 1209, 1211, 1216.

[136] Weymann, op. cit. p. 8.

[137] MHP., col. 855, 857, 858: Porro, Catalogo dei Codd. Trivulziani, p. 93. — Sclopis, loc. cit.

fosse opera esclusiva di privato giureconsulto, e dimostrare come fosse invece la raccolta ufficiale delle consuetudini milanesi, credette sufficiente allegare [138]:

a) il racconto contenuto nel proemio e la formula finale del sacramento;

b) l'esplicita menzione delle consuetudini scritte negli statuti di Milano;

c) la trascrizione letterale d'alcuni periodi del 'Liber' in quegli statuti e in altre città lombarde e in moltissimi documenti notarili.

Questi fatti non modificano le deduzioni tratte dalla forma esclusivamente trattatistica che il 'Liber' ha nei nostri mss.: del proemio e della formula finale s'è già notato come appariscono ben distinti dal testo e sono probabilmente aggiunte posteriori: gli accenni alle consuetudini negli statuti possono provare soltanto che la raccolta ne fu fatta per iscritto, ma non confermano ch'essa sia contenuta nel LC: degli statuti Lombardi non si può far conto alcuno, perchè sono soltanto una trascrizione degli statuti di Milano del sec. XIV, e per questi ultimi si è già veduto come i rapporti fra essi ed il 'Liber' si conciliino colla forma assolutamente letteraria di quest'ultimo. I documenti notarili potrebbero giovare veramente, se fossero moltissimi: il Berlan ne cita uno solo del 1229 [139], con alcune righe uguali ad un periodo del 'Liber' che si riferisce alle prestazioni dovute dai rustici, e sarà facile ammettere che possano essere state trascritte dalla raccolta delle usanze milanesi (o dall'autentica, se ha esistito, o da quella che in pratica fu considerata tale). Se poi si trovassero molti altri documenti simili in gran numero, si potrebbe accogliere l'ipotesi inversa, d'una formula tralaticia, comune agli atti notarili del tempo, accolta da Pietro Giudice nel suo libello appunto come consuetudinaria e quindi come vera espressione d'un'usanza milanese.

[138] Berlan, Le due edizioni (v. not. 95) 31, 125.

[139] MHP. col. 964: cfr. LC. rubr. 24, p. 53ef, 55b, 56a.

c) PIETRO GIUDICE.

Intorno a questo 'P. iudex' può farsi qualche altra osservazione, perchè non ne ragionano esattamente a parer mio nè Porro nè Berlan nelle loro edizioni del LC. [140] Secondo Porro 'iudex' è titolo di dignità e forse trattasi di Pietro da Marliano, giureconsulto del sec. XII; Berlan gli oppone che il documento, in cui questi è nominato, è troppo remoto (sentenza 1177), e che essendovi tra i commissari del 1216 altri due della stessa famiglia, se ve ne fosse stato un terzo, sarebbe stato nominato insieme con essi.

Alla sua volta Berlan propone di leggere 'Pistus iudex' e ricorre a quel Gerardo Catapisto, cui si attribuì per lungo tempo, a torto, una parte importante nella composizione dei Libri dei feudi [141], e che viene spesso designato nei documenti colla forma abbreviata 'Pistus' invece del suo vero nome 'Cacapistus'. Anche per esso tuttavia i documenti sono troppo lontani dal 1216 e nel 1188 si parla già di lui come defunto [142], cosicchè bisogna respingere anche questa ipotesi.

Io credo invece che in quel caso 'iudex' non è più un titolo ma è divenuto omai un semplice cognome, come è opinione anche di Giulini e Berlan [143]: sembra improbabile che nell'elenco dei commissari la dignità sia stata

[140] MHP. col. 961: Porro, Catalogo cit.: Berlan, LC. 63 not. 1: id. Le due ediz. 38.

[141] LC. 63 not. 1: Pertile, II 632: Schupfer, 448.

[142] Ughelli, Italia sacra, V 788 (ed. II Episc. Veron.) (1148); Frisi, Mem. stor. di Monza, II doc. 58 p. 60 (1150); Corio, Hist. di Milano. f. 107 ad an. 1277 e Giulini, Mem. stor. di Milano, IV 641 (1160); Cod. diplomat. Laudense II. Lodi Nuovo, n. 24, 25, 32, 37 p. 36, 39, 44, 48 (1167, 68); LC. 25, cfr. Mon. Hist. pat. Chartarum I n. *863 (1170)*; MHP. col. *877 (1173)*; Cod. Laudense cit. p. 113 n. 91 (1180). — In una raccolta mss. di documenti milanesi copiati da Sormani, che si conserva all'Ambrosiana, ho trovato un documento del 1188 in cui si parla di 'quondam Girardus Pistus'.

[143] Giulini, Memorie III, 350: Berlan, Le due ediz. 38.

indicata per un solo fra essi e taciuta per tutti gli altri, quando non mancano i documenti per provare che alcuni di essi erano pur giureconsulti e 'judices' [144], e probabilmente lo erano tutti, poichè nel proemio si legge che i commissari interrogarono gli 'huius modi viri periti', cioè i 'morum periti', e si deve concludere che essi appartenevano all'opposta classe dei 'legum periti'. Altri esempi si trovano nelle carte contemporanee dell'uso della parola 'iudex' come cognome, e se in taluni casi è lecito il dubbio, pel confronto delle formule usate in documenti diversi, in altri nessun dubbio è possibile, p. es. nei lunghi elenchi in cui le persone qualificate come 'iudices' sono frammiste ad altre, indicate col solo nome e cognome senz'accenno alla dignità o professione [145]; non mancano altresì testi espliciti relativi alla famiglia Giudici a Milano e Monza (come a Cremona) [146], ed anzi vi sono tre persone, Ariprando, Broco e Mudalbergo, che sono a vicenda cognominate 'iudex' e 'de iudicibus' [147]. E si noti che Gabriele

[144] MHP. col. 961: per Arnoldus de Bombellis e Vicecomes de Rezolio v. pure due docum. (1199, 1210) della citata Raccolta Sormani ed un altro (an. 1200) in MHP. 876.

[145] MHP. 945, an. 1188 (ed. Porro) e Mon. hist. patr. Chartarum I p. 1207, an. 1215: Montenarius iudex, Mandalbertus iudex e Crexiuben iudex fra molti altri indicati tutti col cognome. — Ceruti, Note agli stat. di Como, MHP. 288, an. 1252: Anselmus iudex fra otto 'milites iustitie'. — Stat. Neronis 1260 in Misc. di st. it., VII 433: Ascherius iudex fra sei consoli degli acciaiuoli di Milano. — Cod. diplomat. Cremonese, p. 227, 237, 239, doc. n. 205, 283, 298, an. 1215, '19, 20, ove si legge 'Grilius iudex' in documenti d'interesse privato fra altri privati cittadini (sebbene in uno di essi, n. 299, si legga 'Grilius causidicus'): vi si nominano pure altri membri della famiglia 'de iudicibus' p. 171, 214, 224, doc. n. 461, 97, 181, an. 1188, 1209, 1214. — Cfr. pure nella cit. raccolta Sormani 'Conradus iudex' che sottoscrive 'C. cognomine iudex' (an. 1188, 1191, 1199).

[146] Giulini, III 354 an. 1147, IV 645 an. 1277: Frisi, I 138 an. 1323 circa. Cfr. per Cremona, not. preced.

[147] 'Heriprandus iudex' Giulini, III 457, 695, 740, 781, 790, IV. 16, an. 1156, '70, '72, '79, '81, '85: 'Ar. qui dicitur iudex' id. III 350 e Cod. dipl. Laudense I 155, n. 124, an. 1147: 'Her. de iudicibus' Giulini, III 740, IV 45 an. 1172, '88 e Galv. Fiamma, Chron. maius nella Misc. di

Verri, il quale potè usare un mss. del 'Liber' più antico e meno scorretto, dà appunto all'autore di quel libello il nome di 'Petrus de iudicibus' anzichè 'P. iudex' [148], per cui sembra assai probabile che lo scrittore del 'Libellus de consuetudinibus Mediolani' avesse nome 'Petrus' e cognome gentilizio 'Iudex', pur essendo anch'egli, come gli altri, perito di leggi e giudice: Giulini stesso considera tutte le persone sunnominate e Pietro suddetto come appartenenti alla famiglia Giudici.

Dal 'Liber' si può dedurre che l'autore di esso era un 'causarum patronus' e veramente esercitava il suo ministero, perchè inserisce nel suo discorso qualche osservazione pratica sui costumi dei patrocinatori e sui loro abusi [149]: le molte formali analogie del LC. colle istituzioni di Giustiniano e gli accenni ai testi romani provano che egli non mancava di coltura giuridica [150]: forse fu in qualche stretta relazione colla chiesa, perchè dimostra conoscenza di cose canoniche ed ecclesiastiche e ne parla più volte [151].

st. ital., VII 653 (an. 1154): Nella raccolta Sormani, Her. iudex nel testo che firma 'H. qui dicor iudex' an. 1178, 79, '86, '91, '94, '95. — LC. 25 stat. 1170 'Brochus iudex': GALVANO FIAMMA, Chron. cit., VII 710 an. 1167 'Brochus de iudicibus': GIULINI, III 759 an. 1175 'Brochus qui dicitur iudex'. — BERLAN, cit. p. 190 (1242) e Annali Genovesi di BARTOLOMEO SCRIBA, R. I. S., VI 454 (an. 1218) 'Mudalbergus iudex'; GALV. FIAMMA, Cronaca Galvagnana mss. alla Braidense, fol. 94, 'Mudalbergus de Judicibus' (an. 1234: 'ex registro illorum de panigayroris', cioè dai registri dei Panigarola, nota famiglia milanese, su cui v. LATTES, Antichi stat. di Milano, in Rendic. Ist. Lomb. 1896. 1059).

[148] LC. 78, 91, 92: BERLAN, Le due edizioni 26, 27.

[149] LC. 12b, 52bc, 68d.

[150] ANDRICH, op. cit. passim: cfr. § 12. — Merita speciale attenzione un raffronto fatto dall'ANDRICH tra Inst. IV 1 pr. e LC. 15a, 15d, in cui si nominano in via d'esempio gli stessi delitti in numero di quattro, senza aggiungerne o toglierne alcuno: solo si può osservare che il giureconsulto bizantino parla soltanto di 'damnum', il milanese usa la frase caratteristica degli statuti medievali 'damnum datum'.

[151] LC. 11c, 33c, 42, 57b, 59i, 62c.

Nessuna notizia potei finora trovare nei documenti su codesto Pietro Giudice di Milano, e non ho ancora incontrato nelle carte contemporanee in mezzo ad altri Giudici nè quel nome, nè altro che presenti la stessa iniziale. Anzi tale silenzio intorno a persona tanto stimata, da esser chiamata fra' commissari per la redazione delle consuetudini, apparisce così singolare da far sorgere quasi l'ipotesi, se il nome 'Petrus Iudex' non sia forse alterato per qualche errata lettura di abbreviazioni. Ed in tal caso si potrebbe richiamare l'attenzione degli studiosi sopra una coincidenza che parmi notevole. Come già dissi, nei primi decenni del sec. XIII si fa a Brescia frequente menzione di Pietro Villani che fu giudice ed assessore del podestà di Milano nel 1200 e compilò una raccolta d'usanze feudali. Alle notizie già date intorno a lui (p. 14) si può anche aggiungere che i documenti Bresciani ne tacciono affatto dal 1201 al 1216, sicchè probabilmente appartenne a quella parte popolare, Brucella, che disfatta completamente e scacciata nel 1203, potè rientrare in Brescia soltanto nel 1215 per l'opera pacificatrice del vescovo Alberto [152]. Ora poichè a Milano si parla in quel torno di tempo d'un 'Petrus iudex', giurisperito e compilatore d'un libello sulle consuetudini milanesi, in cui il diritto feudale ha larga parte, potrebbero invece i due essere una persona sola?

d) IL FRAMMENTO BERLINESE.

A concludere questo forse troppo lungo discorso sulle consuetudini Milanesi, dobbiamo accennare ad un documento molto interessante scoperto e pubblicato negli ultimi anni. In un codice Berlinese miscellaneo, scritto nella prima metà del sec. XIII [153] e senza dubbio proveniente

[152] ODORICI, Storie Bresciane IV 254, 276, 294.

[153] Jurist. Festgaben für Rud. von Jhering, gewidmet von der Rostoker Iuristenfakultät 1892, p. 59-80: LEHMANN, Consuetudd. feudorum Compilatio Antiqua, p. 5 n. 2; ID. Langobardisches Lehnrecht, p. 2 cod. n. 5.

da Milano ed appartenente dapprima a Milanesi [154], C. Lehmann ritrovò nell' ultimo foglio un lungo frammento coll'intestazione 'de feudis,' contenente molte norme sulle consuetudini feudali vigenti a Milano [155]. Anch' esso presenta tutti i caratteri della forma trattatistica, comincia con un periodo di collegamento a rubriche precedenti (che non giunsero a noi) [156], contiene espressioni personali 'quod dicimus, pertinere puto' [157]: vi si legge proposta e risoluta conforme alla giurisprudenza una questione (sul riparto dei frutti del fondo alla morte del vassallo) [158], vi s'incontra verso la metà un periodo di conclusione [159], sebbene il discorso continui con altre osservazioni relative alla stessa materia. Dal confronto di questo frammento col 'Liber' si rileva che l'introduzione ne è affatto uguale al principio della rubr. XXVII; molti paragrafi presentano notevole identità letterale colla rub. XXVIII, cosicchè si può correggere qualche menda del testo milanese [160]: vi s'incontrano anche quelle stesse espressioni che si riferiscono alla vita pratica e difendono i 'patroni causarum' contro i magistrati che vogliono obbligarli a prestar testimonianza in giudizio [161]. Però l'ordine è affatto diverso: i periodi tra-

[154] Ne fanno prova uno statuto Milanese del 1204 sulle monete, che si legge in margine dei due primi fogli, e due annotazioni che appariscono scritte dalla stessa mano nell'ultimo foglio, intorno alla vendita e pignoramento del codice da parte di noti milanesi vissuti nei primi anni del sec. XIII.

[155] Iurist. Festgaben Beil. II p. 74; LEHMANN, op. cit. App. B, p. 203.

[156] Framm. Berlinese proem. Superius dictum est de diversis iudiciis... nunc videndum est de feudis etc.

[157] *Ibid.* § 16, 22.

[158] *Ibid.* § 13. Illud autem a nonnullis quesitum est, si fructus.... super qua questione taliter in nostra civitate sepius pronuntiatum invenitur....

[159] *Ibid.* § 14. Hec licet pauca de feudorum consuetudine civitatis Mediolani dicta sufficiant.

[160] LC. rubr. XXVIII. 66b per venditionem, 66e domino autem, 66f feudi consultum invenitur, 68c quam quae ad fidem, 68e intelligitur dominio secundum. — Cod. Berlinese: § 11 post, § 7 dominus aut, § 7 consultatum, § 19 quamquam, § 5 dummodo.

[161] Loc. cit. § 18.

scritti nel ' Liber consuetudinum ' dai Libri dei feudi mancano quasi tutti; le espressioni personali surriferite non si riscontrano nei testi corrispondenti del 'Liber,' ed in questo se ne legge una che manca nel frammento [162]. Quanto al contenuto, non tutte le usanze milanesi ricordate nel ' Liber ' sono accennate nel testo Berlinese [163], e vi ha qualche differenza riguardo alla decadenza del feudo ed ai diritti dei creditori contro il vassallo rinunciante (cfr. § 45).

Le analogie e le discordanze contemporaneamente notate fra i due testi berlinese e milanese sono tali, che non si può formare alcun'ipotesi sul rapporto esistente fra essi, ma non si può contestarne la derivazione da una fonte unica, che sarà probabilmente l'originale ' libellus de consuetudinibus Mediolani ' di Pietro Giudice. Il Lehmann crede che il testo Berlinese rappresenti veramente un frammento di quel libello [164], e certamente la prossimità delle date offre un forte argomento a suo favore; ma in tal caso bisogna ammettere che il ' libellus ' si trovi riprodotto nel LC., in questa parte almeno, con grandi alterazioni, e tanto più riesce difficile presentare una fondata ipotesi sul ' Liber ' nella forma in cui ci è pervenuto. Tuttavia il mss. Berlinese non viene ad infirmare alcuna delle osservazioni da me esposte sullo stesso ' Liber consuetudinum,' sebbene non vi arrechi nuova luce, e soltanto aggiunge un nuovo problema, essendo il primo testo noto contemporaneo alla raccolta delle usanze milanesi nel 1216.

§ 11. *Il diritto consuetudinario delle città lombarde in generale.*

Le conclusioni generali, che si possono trarre dall'esposizione precedente, si riducono a tre punti essenziali:

[162] LC. 68e. Illud autem pretereundum non extimo quod nec vassallus contra dominum, etc. — Framment. § 18 Insuper vassallus contra dominum, etc.

[163] Mancano p. es. le consuetudd. indicate nel LC. 62ac, 65e.

[164] Lehmann in Iurist. Festgaben, p. 80.

1.° In alcune città lombarde il diritto consuetudinario acquistò nel sec. XIII tanta importanza e diede origine a tante contestazioni, che i Comuni ne ordinarono la raccolta per iscritto, Cannobio, Milano, Brescia, Lodi nella prima metà del secolo, Bergamo e Como nella seconda.

2.° Tali consuetudini furono trascritte nel volume degli statuti, dappertutto fuorchè a Milano, ed alquanto più tardi vennero incorporate nel testo dei medesimi, così da acquistare carattere d'autenticità ed una sanzione positiva per esserne l'osservanza imposta a tutti, ma senza perdere mai il loro carattere speciale di consuetudini.

3.° Da tale redazione scritta non derivò dappertutto l'immobilità del diritto consuetudinario, e la sua evoluzione continuò nei secoli successivi, cosicchè nelle compilazioni più recenti degli statuti si aggiunsero altre nuove usanze, alcune sparirono come non più conformi ai nuovi bisogni, talune mantennero la loro formula, altre si trasformarono assumendo qualità e formula statutaria.

Le consuetudini lombarde esercitarono la loro influenza in ogni parte del diritto municipale, anche in quelle che sogliono credersi più riservate alla legislazione positiva emanante dall' autorità sovrana, come il diritto penale e l'amministrativo [165]: tale riserva non conviene ai nostri Comuni nel sec. XIII, ma solo agli organismi politici moderni, in cui la funzione legislativa si esplica regolarmente in modo completo. Vi si trovano quindi consuetudini relative al diritto privato ed al pubblico, all'amministrativo ed al feudale, alla procedura civile come alla penale; la parte più lunga e meglio ordinata è la processuale, che suol essere collocata in principio della serie delle usanze, mentre si trovano solo scarse e slegate notizie sul diritto privato.

L'importanza del diritto consuetudinario lombardo consiste principalmente nelle conclusioni generali suaccen-

[165] Cfr. JARRIAND, La succession coutumière in Nouv. Revue histor. de droit, 1890. 35, n. 1: GIURIATI, Consuetudine e dissuetud. nel Digesto italiano sub v. p. 564.

nate: il minuto esame delle consuetudini non ci rivela nuove regole giuridiche, ma solo nuovi esempi ed esplicazioni delle già note, salve le piccole differenze da una città all'altra. Tuttavia un'esposizione particolareggiata del loro contenuto è necessaria, per fare giusta stima della loro influenza sul diritto municipale, poichè solo col mezzo di essa si potrà riconoscere quanta parte del diritto siasi sempre mantenuta nel campo consuetudinario, e quanta sia passata da questa nello statutario, deposti i segni dell'origine primitiva: così resterà manifesta per via d'esclusione, quale altra parte sia sempre stata riservata alla evoluzione per mezzo di statuti. Per via d'esclusione, dissi, poichè il presente lavoro non può anche comprendere lo studio di quei rapporti giuridici a cui non si rivolsero mai le consuetudini in alcuna città lombarda, nè l'esame degli statuti nelle città ove mai non ebbe importanza il diritto consuetudinario nè mai fu messo in iscritto. Se avessi voluto includere in esso anche l'esame di quelle altre fonti, si sarebbero di molto, di troppo ecceduti i limiti prefissi a queste ricerche, le quali hanno per oggetto soltanto il diritto consuetudinario lombardo: anzi il tema speciale di questo lavoro sarebbe stato affatto soffocato dall'esposizione completa del diritto vigente anche fuori delle città più volte nominate. Fu quindi giuoco forza restringere i confronti a queste ultime e considerare soltanto quella parte dei loro statuti, che è in relazione col diritto consuetudinario e vale a metterlo in miglior luce, cioè quei capitoli che si riferiscono ad argomenti, i quali o nella stessa città, nello stesso tempo o in tempi diversi, formarono oggetto d'usanze e di statuti insieme, o regolati in alcuna di quelle città da consuetudini, vennero in altre disciplinati con precise norme statutarie.

Sarebbe quasi inutile aggiungere che le raccolte autentiche surricordate non sono l'unica fonte delle consuetudini lombarde (cfr. § 13), e che le usanze si devono ricercare, e furono da me ricercate anche nei documenti, sentenze e carte private, di cui abbiamo per buona ventura

copiose raccolte già edite: in quegli atti troveremo talora la conferma degli usi, ed anche, ciò che più importa, potremo riconoscere gli indizi dei nuovi usi che si preparano e si vanno formando, a deroga dei preesistenti o per supplire alle lacune, dacchè il diritto consuetudinario è in movimento continuo, anchè là dove la raccolta ufficiale tende invano a renderlo immobile.

Non sarà invece inutile ricordare qui gli altri monumenti interessanti del diritto consuetudinario italiano, che sono cronologicamente prossimi alle raccolte delle usanze lombarde e si prestano ad utili raffronti con esse.

A Pisa un'ugual causa diede origine alla raccolta delle consuetudini [166], in un tempo poco anteriore alle città lombarde (seconda metà del sec. XII): però se ne formò uno speciale Constituto in forma autentica, per la separazione già prima introdotta nei giudizi tra le controversie spettanti 'ad leges,' e quelle che 'ad usum mittuntur,' colla creazione di speciali magistrati per ciascuna sezione [167]; le varianti datate del Costituto rappresentano l'evoluzione successiva del diritto consuetudinario. Quel testo, a dir vero, presenta qualche analogia di forma col 'Liber con-

[166] *Pisa*, Statuti, ed. Bonaini, II 813 e segg. Const. usus proem. Pisana civitas.... consuetudines non scriptas habere meruit super quas annuatim indices posuit quos previsores appellavit ut ex equitate.... omnibus universaliter in consuetudinibus previderent... Unde... Pisani... consuetudines suas.... in scriptis statuerunt redigendas pro cognitione omnium eas scire volentium. — Cfr. per l'analoga origine anche un'altra redazione scritta di leggi consuetudinarie per la regione Croata del Vinodol lungo le coste del Quarnero, compilata nel 1288. (Preux, La loi du Vinodol in Nouv. Rev. histor. de dr. 1896. 565, 579.) Forse senza incorrer taccia d' usurpazione in un campo al tutto estraneo, si potrebbe chiedere se le analogie delle raccolte italiane di consuetudini sarebbero affatto inutili per l'interpretazione d'una espressione del testo citato (cfr. ibid. 592 n. 4), alla quale si può dare secondo lo scrittore un doppio significato, quello di 'raccolta delle buone leggi che gli antichi avevano sempre conservato, sebbene non ancora messe in ordine' od invece l'altro di 'leggi conservate senza mai violarle': sul fondamento delle usanze italiane, la prima interpretazione potrebbe esser preferita.

[167] *Pisa*, const. usus., c. 5. Cfr. Schupfer, 385, 387.

suetudinum Mediolani' nel proemio storico narrativo, nelle definizioni e partizioni, nelle frasi in prima persona spettanti ai commissari incaricati di compilarlo [168], nella prolissità che fa singolar riscontro alla concisione delle consuetudini lombarde: però il constituto Pisano giunse a noi in manoscritti contemporanei, e contiene veramente quella dichiarazione esplicita di autenticità e d'approvazione dei consoli [169], che invano si desidera nel testo milanese, cosicchè non dà alcuna ragione di sospetto come quest'ultimo.

Le consuetudini di Alessandria furono raccolte nel 1179, cioè soltanto undici anni dopo la data che suole o soleva assegnarsi alla fondazione della nuova città, e l'intervallo apparirebbe assai breve: ma poichè secondo i più recenti studi la storia delle origini d'Alessandria venne corretta [170], e si ritiene omai ch'essa sia sorta per ampliamento di borghi già esistenti e per trasmigrazione di vicini terrazzani, quelle usanze devono considerarsi preesistenti ed attribuirsi ai medesimi, i quali si trasferirono coi propri usi nel nuovo e più sicuro centro abitato. Noi ne troviamo pure la conferma nell'espressione, che si legge due volte ripetuta, 'quod consuetudo Marenghi observetur,' estendendosi così a tutti i cittadini l'uso speciale d'uno fra gli 'octo loca (sic!) ex quibus extructa fuit Alexandria.' Quelle consuetudini vennero adunque messe in iscritto nel 1179 ed inserite 'in volumine magno statutorum civitatis': gli statuti del 1297 ne impongono l'osservanza a tutti i magistrati sotto vincolo di giuramento [171]. Esse non hanno però negli statuti medesimi un posto determinato, cosicchè furono

[168] Cfr., c. 2, 6, 7, 8, 33 in princ. per le definizioni, quà e là per le frasi in prima persona 'decernimus, statuimus, intelligimus, etc.' P. es. p. 856. Placuit in omnibus casibus precipuam esse equitatem.... Equitati convenire arbitrantes statuimus. — Cfr. su tali definizioni e sull'origine del Const. usus SCHAUBE nella Zeitschr. für ges. Handelsr. 1896. 37, 43.

[169] *Pisa*, const. usus, p. 1017, 1022 e segg.

[170] Veggansi gli studi di BORROMEO, GASPAROLO ed altri, e cfr. CIPOLLA in Nuovo Arch. Veneto, X 422, n. 83, 84.

[171] *Alessandria* 1297, proem. delle consuetudd. e f. 2. 14. 42.

anche stampate a parte, e mancano in talune copie dell'unica edizione fattane [172]: forse non vennero mai incorporate veramente in quegli statuti ma soltanto trascritte nello stesso volume. La forma in cui giunsero a noi appartiene ad una redazione più recente, poichè nel 1538, essendo stati strappati i fogli che le contenevano dal volume degli statuti, il Consiglio Maggiore dovè provvedere a formarne nuovo esemplare autentico, mediante la collazione dalle copie esistenti presso giureconsulti e privati cittadini [173]. Il proemio fu aggiunto secondo ogni probabilità nel sec. XVI, poichè vi si osserva una forma rettorica di cui non si riscontrano frequenti esempi prima di quel tempo [174]: anche dei primi capitoli (1 a 6) è impossibile determinare se siano stati deliberati nel sec. XIII o nel XVI, poichè hanno piuttosto forma e formula di statuti destinati a toglier le confusioni che si verificano 'occasione varie consuetudinis' (nei contratti, donazioni per nozze e successioni). I capitoli successivi o presentano la formula consuetudinaria esplicita, o cominciano soltanto con 'Item' e si possono considerare vere consuetudini, perchè frammisti ai precedenti, e questi soli ci offrono una grande somiglianza formale colle consuetudini lombarde.

A Mondovì le consuetudini [175] furono messe in iscritto nel 1210, ma la raccolta di esse presenta un carattere affatto diverso, poichè si tratta veramente di una transazione fra il Comune ed il Vescovo, cui esso era tuttavia parzialmente soggetto, destinata a fissare alcuni limiti all'autorità di questo, e confermare a quello taluni diritti già acquisiti, transazione affine a molte altre compiutesi in quel tempo anche in Lombardia, di cui si dirà più minutamente nell'ultimo capitolo di questo lavoro.

[172] VALSECCHI, Bibliogr. analit. degli Statuti: Alessandria p. 6. — MANZONI, Bibliogr. stor. e statutaria I p. 1, pag. 7.

[173] *Alessandria* 1297, proem. cit.

[174] SCHUPFER, 340.

[175] SCLOPIS, St. dell'ant. legislaz. del Piemonte, 137: GRASSI, Mem. stor. della Chiesa di Monteregale, II, p. 18 e segg.

Come già dissi, grazie ad un illustre Maestro nostro, fu ora messa a disposizione degli studiosi la nota compilazione delle consuetudini forensi Veneziane, della quale era da lungo tempo desiderata la pubblicazione. N'è autore Jacopo Bertaldo, notaio e cancelliere ducale per trent'anni, morto vescovo di Veglia nel 1315; il lavoro non è completo, ha una forma assolutamente trattatistica, e, secondo l'opinione prevalente ora fra gli eruditi, fu compilato nel decennio precedente alla morte dello scrittore. Ne parlarono più o meno diffusamente fra i moderni Pertile, Schupfer, Lamantia e Besta.[176]

Invece si attende tuttora la stampa, promessa da G. Ferrari, delle consuetudini di Reggio, delle quali sappiamo soltanto pei brevi cenni che egli ne ha dati, che furono compilate nel 1242 e sono premesse agli statuti inediti del 1311.[177]

Ricorderò infine come siano già pubblicate molte consuetudini dell'Italia meridionale e della Sicilia,[178] tra cui parecchie confermate e raccolte nello stesso periodo di tempo nel quale furono messe in iscritto le lombarde, ma per queste il confronto non può farsi senza grande prudenza per la diversità delle condizioni storiche e politiche, in mezzo a cui sorsero e furono applicate.

[176] PERTILE, II, 695: SCHUPFER, 372: LAMANTIA in Riv. stor. it., 1896, 385: BESTA, Archivio Veneto, 1897, 110 e segg.

[177] Atti della Deputaz. di St. patr. per le prov. Modenesi, ser. III, vol. VI, p. XXXVIII e ser. IV, vol. IV, p. LXVI e LXXI.

[178] Cfr. per la bibliografia SCHUPFER, 320: BRÜNNECK, Siciliens Mittelalterliche Stadtrechte, Einleitung, e i pregevolissimi scritti di VITO LAMANTIA, in cui furono ristampate molte delle antiche consuetudini Siciliane.

CAPO II.

NORME GENERALI SULLE CONSUETUDINI

§ 12. *Formazione delle consuetudini.*

Intorno al modo di raccogliere e mettere in iscritto le usanze lombarde ben poco ci è noto. In tutte le città si parla, come a Pisa e Napoli, di ‘ sapientes ’ cui n’era affidata la cura e questi erano sempre scelti fra i giureconsulti [1]: a Milano i documenti provano che parecchi de’ commissari erano ‘ iudices ’ e giurisperiti (cfr. p. 46), a Como la commissione, chiamata a riordinare gli statuti e raccogliere le consuetudini (cfr. p. 18), comprendeva quattro giudici fra i suoi dodici membri: a Brescia pel secondo gruppo d’usanze si ricorre all’opera dei giudici del collegio (cfr. p. 13). Quanto a Bergamo, la partecipazione dei giuristi appare provata dal tenore di talune consuetudini [2], che riguardano minute controversie, dibattute fra i dottori, a cui cittadini non esperti nel diritto non avrebbero pro-

[1] *Pisa*, Constitutum usus, prol. (ed. Bonaini 813). Pisani.... nos et ante nos quamplurimos alios sapientes civitatis elegerunt. — JARRIAND, La success. coutum. in Nouv. Revue histor. de Droit 1890. 50, 51, 241. — CINO, Summa Cod. ad VIII 53 § 4. Quando populus ordinat quod ius consuetudinarium redigatur in scriptis per viros peritos qui scribant consuetudinem civitatis. — SCALVANTI, Tradizioni rom. nelle consuetudini mediev., 20.

[2] Cfr. le consuetudd. 3. 25: v. pure nella consuetud. sul retratto agnatizio le frasi ‘ provintia, currat tempus, ius petendi accrescat ’.

babilmente rivolta la loro attenzione od avrebbero espresso in forma meno dottrinale: anzi bisogna ricordare che tanta influenza di giureconsulti non può essere attribuita all'opera di Alberico da Rosciate, che ebbe pur una parte precipua nelle prime compilazioni del sec. XIV, poichè le consuetudini Bergamasche si dicono letteralmente trascritte dagli statuti più antichi (circa 1263 cfr. p. 25).

Insieme ai dotti nel diritto intervenivano sempre anche i pratici esperti nelle usanze locali[3]: a Milano i 'iudices' interrogarono i 'viri morum periti' ed a Como quattro mercanti formavano pure parte della commissione[4]. È probabile che anche ñelle altre città i sapienti ricorressero a persone esperte nella conoscenza di quelle usanze, come soleva sempre farsi nei tempi più antichi[5], e ne troviamo la riprova in taluni esempi di vere inchieste per testimonianze giurate, che si compirono sulla fine del sec. XII a Lodi e Bergamo, come a Verona, per determinare le consuetudini relative a certi dazi d'importazione che solevano riscuotersi da lunghi anni sulle mercanzie (cfr. § 25).

Manca ogni notizia sulle condizioni necessarie perchè le consuetudini fossero accettate dai raccoglitori: non si richiede mai, come nei secoli precedenti, la conformità ai precetti divini e al diritto canonico[6].

Anche della durata necessaria, perchè l'usanza si potesse considerare obbligatoria, tacciono le consuetudini più antiche: solo negli statuti di Brescia del 1355 è prescritto[7]: 'quod aliqua consuetudo que non sit scripta in presenti vo-

[3] Prêux, Loi du Vinodol (v. § preced. not. 166). L'assemblea elesse per la redazione delle antiche leggi 'quelques délégués, non pas les plus agés, mais ceux dont ils savaient qu'ils se souvenaient le mieux des lois de leurs pères'. (Nouv. Revue histor., 1896. 579.)

[4] Sull'antico significato di 'negotiator' usato talora per indicare le persone non esperte nel diritto, cfr. p. es. Schupfer, La società milan. in Arch. Giurid. III, 732.

[5] Pertile, I 390, 391: Calisse, St. del dir. it. I, 148; Schupfer, 146 333.

[6] Calisse, op. cit. 144; Schupfer, 142.

[7] *Brescia*, 1355 fol. 110 t.

lumine statutorum de cetero non debeat observari nec pro consuetudine habeatur, nisi illa c. esset antiquata et servata tanto tempore quod in contrarium memoria non existit.' Invece negli statuti di Lodi del 1390 si legge un capitolo del seguente tenore (c. 224): 'Statuimus quod nulla consuetudo habeat locum in iudiciis sive in causis nisi fuerit probatum consuetudinem ita observatam esse per viginti annos.'

La prima delle espressioni suindicate, molto affine alla consueta formola usata nelle fonti romane e canoniche per designare il tempo immemorabile [8], si applica pure a Cremona e Piacenza (cfr. p. 31, 32), e s'incontra anche fuori di Lombardia [9] per indicare l'antichità delle consuetudini: il preciso termine vicennale si collega invece al periodo Romano d'usucapione 'inter absentes.' La pratica delle città lombarde si trova quindi in opposizione colle teorie dei dottori, i quali solevano escludere nella formazione delle consuetudini il tempo immemorabile [10] ed accettavano per lo più il periodo decennale [11], pur cercando evitare ogni confusione coll'usucapione 'inter praesentes:' anche il Bertaldo per le consuetudini Veneziane fa per lo più menzione soltanto di usanze 'assiduis actibus approbatae' [12], senza limite di numero e di tempo, salvo una

[8] SCHUPFER in Digest. ital. I 69 s. v. Ab immemorabili. Dai testi citativi apparirebbe che nei fonti romani s'usa piuttosto la frase 'cuius memoria non extat' e nei canonici invece l'altra 'non existat'.

[9] Si noti l'espressione del Constituto di *Pisa* (p. 868): Licet multis temporibus in nostra civitate sit obtentum ut etc., placet ut predicta consuetudine cessante de his etc.. Così a *Casale* e *Chieri* si hanno consuetudines diu et longo tempore obtente et approbate ap. PERTILE, II 594 not. 38, 599 n. 63.

[10] AZO, Summa Cod. ad VIII 52. Quae sit longa cons. — BARTOL. Repet. sulla legge 'De quibus'.

[11] AZO e BARTOL. ibid.: ALBERICO DA ROSATE ad Dig. I 3. 31, n. 79: CIN., ad Cod. VIII 52; GIOV. DE ANDREA, Summa in Decret. I. tit. 4. Cfr. PUCHTA, Das gewohnheitsrecht II 98, ed ESMEIN, Un passage de la somme rural de Boutillier in Nouv. Rev. hist. de dr. 1895. 54, 55.

[12] BERTALDO, Splendor Venet. civit. consuetud. (ed. SCHUPFER). p. 8 col. 2. 9 col. 1. 35 col. 1.

sol volta in cui accenna al ‘binus actus iudiciariae consuetudinis.’

Le consuetudini messe in iscritto dovevano certamente esser approvate dall'autorità comunale, dal Consiglio generale o dai capi del Comune: se ne parla esplicitamente a Cannobio e Brescia, come a Pisa, mentre a Milano il silenzio assoluto su tale conferma dà origine a molti dubbi: probabilmente vi si riferiscono pure le parole usate negli statuti Novaresi del 1460: ‘consuetudines per consules sive per potestatem introducte’ (cfr. p. 30). Nelle altre città l'approvazione si manifesta o colla conferma delle usanze negli statuti [13], od in ogni caso tacitamente coll'inserzione delle usanze raccolte nel volume degli statuti stessi, la quale si compie mantenendone la formula speciale e senza che esse perdano mai il carattere consuetudinario, conforme all' opinione prevalente dei dottori [14]. Nè mancano esempi di conferma data negli statuti a singole consuetudini locali [15].

Nelle raccolte ufficiali delle consuetudini lombarde non si parla mai di conferma da parte di autorità estranee all' ordinamento comunale, fossero imperiali o pontificie, sebbene si debba ritenere storicamente certo che in tempi più antichi gli usi locali non si consideravano sicuri e perfetti senza la sanzione superiore [16], e certamente se ne richiedesse la conferma esplicita, ne' diplomi e privilegi principeschi, ogni qualvolta gli stessi Comuni li ricercavano a sostegno d'un'autonomia non solidamente formata e tuttora malsicura, o l'un partito ricorresse contro l'altro

[13] *Alessandria* 1297 fol. 42; *Cannobio* sec. XIII de officiis (V) 53. Cfr. pure *Bergamo*, consuetud. sul retratto, proemio: Item statuerunt et ordinaverunt quod consuetudo..... servetur ut iacet. — E ugualmente cons. 29: Item statuerunt et ord. hanc esse consuetudinem quod etc.

[14] Cino, Bart. Giov. Andr., ad loc. cit: Alberico ad Cod. VIII 52: cfr. Schupfer, loc. cit.

[15] *Como* 1281. 19, 34, 35 (sulle dilazioni) 219 (cons. de' notai): *Brescia* 1277 II 136 (cons. dei magistri muri et manere, MHP. 1584 [140]).

[16] Pertile, I 396 n. 37: Calisse, Storia, I 144; Schupfer, 142. 143.

a principi stranieri per averne aiuto a mantenere l'acquistata prevalenza o riacquistare la perduta [17].

§ 13. *Rapporti delle consuetudini cogli altri diritti vigenti.*

I rapporti fra le consuetudini e gli altri diritti vigenti non si possono rettamente giudicare, se non siano convenientemente apprezzate le condizioni speciali dei tempi e la difficoltà di mantenere una precisa distinzione tra il diritto scritto ed il non scritto. Verso la fine del sec. XIII la fusione delle razze era tuttavia incompiuta, e la lotta fra i principii opposti della nazionalità e della territorialità del diritto durava tuttora, [18] quando già le consuetudini lombarde erano state raccolte ed incorporate negli statuti; quindi tutte le fonti del diritto tenevano il campo contemporaneamente e quasi in ugual misura nella propria sfera d'azione, cioè:

a) gli statuti municipali provvedevano ai bisogni generali delle nuove consociazioni,

b) ai rapporti privati bastavano in parte le consuetudini,

c) in parte le antiche leggi, che avevano posto radice nella pratica, e di cui talvolta era necessaria l'applicazione pei cittadini che vivevano secondo l'una o l'altra di esse.

Del resto chi ben consideri la vera essenza di tutte queste fonti del diritto, può riconoscere che veramente erano tutte manifestazioni del diritto consuetudinario.

a) I diritti anteriori non traevano la loro autorità ed efficacia se non dalla pratica e dal lungo uso, in tutti i casi in cui le nuove leggi ed i nuovi ordini non provvedevano espressamente, poichè i popoli, che avevano data ad essi la sanzione legislativa, erano spenti da secoli come unità politica.

[17] Cfr. p. es. a Brescia l'atto 22 maggio 1270 con cui la parte Guelfa sottomise la città a Re Carlo d'Angiò, cap. 2, ap. ROSA, La Franciacorta, notizie, p. 39-41.

[18] FITTING, Anfänge der Rechtsschule zu Bologna, 115 e seg.

b) I singoli statuti locali, (col qual nome a scanso d'ogni equivoco s'intendono qui precisamente [19] le deliberazioni prese di volta in volta dalle autorità che in ciascun momento tenevano l'imperio e la potestà sovrana nelle singole città, fossero o no trascritte nei 'volumina statutorum' e riordinate nelle compilazioni statutarie) — i singoli statuti locali non erano che la traduzione in iscritto, spesso inconsapevole, delle norme consuetudinarie [20], poichè i magistrati proponenti ed i consigli deliberanti non potevano cercare altrove l'espressione dei bisogni giuridici ed il miglior modo di ripararvi, salvochè negli usi in cui s'esplicava lentamente la coscienza popolare, finchè il bisogno divenisse tanto generale e tanto forte da imporre la sanzione legislativa, fatta naturalmente eccezione pei casi in cui si dovesse provvedere a particolari circostanze di tempo, luogo o persona. Anche agli statuti poteva quindi applicarsi giustamente la nota espressione romana, che la legge è la consuetudine scritta.

c) Intanto altre usanze continuavano a formarsi nello stesso modo, finchè s'imponesse anche per queste la necessità della sanzione. Quando cresciute di numero e d'importanza davano origine a troppe liti, ecco ripetersi l'evoluzione legislativa: nomina di commissari per raccoglierle, redazione scritta, incorporazione negli statuti, senza distruggerne lo speciale carattere, senza togliere nè la formula consuetudinaria, nè il proemio e la chiusa.

Di questo stato di cose sono specchio fedele le consuetudini lombarde nelle successive trasformazioni, poichè

[19] Cfr. ELIA ed A. LATTES. Un precursore Milanese della Cassaz. in Riv. ital. sc. giurid. XVII 200.

[20] Cfr. ZDEKAUER. Il dir. rom. nel commune di S. Gemignano, p. 6. — BERTALDO, Splendor cit., p. 8 col. 2. Talis consuetudo.... orta fuit a nostris senioribus Venetis, eam.... assidue approbantibus.... parvum statutum in scriptis habebant sed multis inter se consuetudinibus utebantur.... quas.... nostri moderni Veneti ad statutum novum confirmatum in concione publica reduxerunt.

a) sono collocate sempre al secondo posto tra le fonti del diritto comunale e vengono dopo gli statuti;

b) non escludono la formazione di nuove consuetudini che vedemmo più volte messe in iscritto;

c) fanno spesso in vario modo menzione dei diritti anteriori.

a) Le consuetudini lombarde sono sempre subordinate agli statuti ed occupano il secondo posto tra le fonti del diritto. Quando si provvide alla raccolta delle medesime, i nostri comuni vigevano già da più decenni di vita propria e prospera, e il diritto statutario scritto era già forte e rigoglioso, come provano le notizie precise sull'esistenza di veri statuti che si traggono dai documenti.[21] Poterono quindi i legislatori comunali risolvere precisamente ogni dubbio

[21] Cfr. per *Milano:* stat. 1157, 1197, 1205, ap. CORIO, Hist. di Milano, fol. 32 t, 59, 61; stat. 1170 in VIGNATI, Cod. diplomat. laudense, n. 51, p. 63 e BERLAN, LC. 23, 87 (cfr. SCALVANTI, La tradiz. rom. nelle consuetud. medievali, 6 not.): stat. 1204 in Jurist. Festgaben für Jhering gewidmet von der Rostocker Juristenfakultät, p. 68.

per *Brescia:* stat. 1180, 1195, 1204, 1206, 1210, 1214 in Stat. 1277 I 99, II 95, 99, VI 54, 55, 57, VII 69 e segg. (MHP. 1584 [110, 133, 134, 258, 259] e fogli inediti del codice): 1180, 1188 ap. ODORICI, Storie Bresciane, V 166, 192, MHP. 1584 [32]. — Si citano pure due Statuti Bresciani del sec. XI, ma per l'uno, attribuito al 1029, ODORICI stesso corresse la data in 1229 (Storie Bresciane, IV 123, V 47, MHP. 1584 [29]), per l'altro attribuito al 1088, ODORICI osservò pure che l'indizione non corrisponde (St. Bresc. V 76): invece si può facilmente verificare che tutte le indicazioni di giorno e mese coincidono, quando la data si corregga ugualmente in 1288. (GROTEFEND, Handbuch der historischen Chronologie).

per *Lodi* stat. 1201, '03, '05, '10, '11, '12, negli Statuti vecchi di Lodi (ed. VIGNATI) c. 8, 37, 38, 40, 46, 50, 51, 57, 58, 60. Cfr. pure la pace del 1188 (ibid. p. 76) in cui si parla di statuti fatti dai consoli di Lodi.

per *Como* stat. 1184, '87, '95, '97, '99, in Stat. 1281, c. 177, 206, 243, 254, 255, 259: stat. 1195 ap. ROVELLI, Storia di Como, II 205: molti capitoli con date comprese tra il 1196 e il 1210 sparsi nelle due compilazioni 1281 e 1296? — Si nominano gli Statuta Communis nel 1219, nella concordia fra Comaschi e Curiensi, che il podestà di Como promette far registrare in quelli (ROVELLI, op. cit. II 378.)

per *Bergamo*, stat. 1204, '06, '10, '11, '12, '15, '19, in Stat. del sec. XIII (IX 18, 46, 47, X 9, 12, 38, MHP. 2053).

sull' efficacia delle consuetudini rispetto al diritto scritto, senza curarsi delle opinioni dei giureconsulti intorno a tale questione, dibattuta fra essi fin dal principio del rinnovamento degli studi giuridici.[22] A Como fu esplicitamente dichiarato e ripetuto in tutte le compilazioni che gli statuti prevalgono alle consuetudini, ed altrettanto si legge negli statuti di Lodi del 1390;[23] altrove le usanze contengono esplicita riserva dell'applicazione di quelli,[24] e nell'imporre ai magistrati l'osservanza delle usanze, se ne limita l'autorità a supplire agli statuti, talora prima del diritto romano, tal'altra insieme a questo.[25] Quindi avvenne pure che i legislatori si riservassero sempre ampia facoltà di correggere le consuetudini cogli statuti: infatti nel LC. gli statuti che modificano le antiche usanze sono spesso ricordati, probabilmente (cfr. p. 35, 38) in forma di postille marginali fatte nel mss. originario da uno de' suoi possessori ed inserite nel testo[26]: gli statutari di Brescia del sec. XIII abrogarono come dannosa una 'inveterata consuetudo'[27]

[22] ORLANDO, Legislaz. statutaria p. 40.

[23] *Como*, consuetudd. 71. Item quod statuta prevalent consuetudines. — Così nel codice 1296? (fol. 146t) l'intestazione è la seguente: Titulus de consuetudinibus quibus statur statutis defficientibus. Analogamente negli statuti del 1335 si legge: Infrascripte sunt consuetudines causarum civilium approbate que debent statutis defficientibus observari. Altrettanto si legge finalmente negli statuti 1458 III 228, colla formula statutaria. — Cfr. *Lodi* 1390, 26.

[24] *Como*, Consuetudd. 1, 28, 30, 34, 36, 41, 42, 58, 59, 66: invece al capov. 33: statuto aliquo non obstante. — *Brescia* 1313 III 281 (II gruppo d'usanze). — *Bergamo*, consuet. 1, 7, 12. — *Milano* 1396 I 10. Consuetudd. non allegentur contra iura scripta (1502, 176). — Invece ad *Alessandria* e *Cannobio* (cfr. testi cit. alla not. 12) le consuetudd. si devono osservare nonostante qualsiasi statuto contrario.

[25] *Brescia* 1277 II 1, MHP. 1584 (124): 1313 I 3; '55 fol. 3t, 76; '85 fol. 2t; 1429 stat. potest. 2 a 10. — *Como* 1281. 1, 2, 3, 33: 1335 I 4 (cfr. MHP. 268, 269, 270) I 88 III 184; 1458 II 1, 56. — *Bergamo* 1331 II 10, 11, 71; '33 f. 2; '53 I 2, 3, 36; '74 II 1; '91 III 1. — Cfr. PERTILE, II 594; SCHUPFER, 358.

[26] *Milano*, LC. 9, 10a, 12g, 13d, 25h, 31c, 32e, 37a, 39d, 45c, 46d, 62d.

[27] *Brescia* 1277 III 105 (MHP. 1584 [178]); 1313 II 268. — Cfr. *Pisa*, testo cit. not. 9.

e nel trascrivere il testo delle usanze raccolte nel 1225 vi interpolarono alcuni statuti derogativi:[28] i Bergamaschi del 1333 soppressero alcune consuetudini espressamente indicate[29] (v. pure not. 9). Così in entrambe queste città alcune usanze vennero pure tacitamente cancellate nelle compilazioni successive o per desuetudine o perchè sostituite da altre norme statutarie.

b) Le consuetudini lombarde non sono concordi nel determinare l'efficacia definitiva della redazione scritta rispetto alle nuove usanze che potessero formarsi:[30] queste sono talvolta designate col nome di ' usus o mores ', mentre il titolo di ' consuetudines ' sembra riservato alle usanze già messe in iscritto colla sanzione del potere legislativo, conforme alle opinioni dei giureconsulti.[31] A Lodi e Como si nega ogni valore alle consuetudini non messe in iscritto e non comprese nel volume degli statuti;[32] a Brescia e Bergamo[33] si mantengono invece in vigore le usanze non scritte insieme alle altre, e s'impone al podestà d'osservare in generale i ' boni usus, boni mores ', non meno che le consuetudini approvate (cfr. not. 25), cosicchè quelle città ci offrono esempio di più redazioni successive delle nuove usanze, a mano a mano che per decorso di tempo ed uniforme ripetizione d'atti giuridici venivano confermate. A Milano sembra prevalesse nei tempi più antichi la norma

[28] *Ibid.* cons. 6, 7, 17, 29, 36.

[29] *Bergamo* 1333. fol. 13t. (Cfr. appendice.)

[30] Cfr. JARRIAND in Nouv. Revue cit. p. 51.

[31] CIN. PISTOR., ad Cod. VIII 52 § 7: BARTOL., id. e ad Leg. De quibus I 3, 31. — SCALVANTI, Tradiz. rom. nelle consuetudd. mediev. 8 e testi legislativi citati da lui.

[32] *Lodi* 1390. 224. — *Como*, cons. ult. Questa norma che nel Cod. degli Stat. 1281 è scritta in seguito alle consuetudd. (da mano diversa) come fosse un'altra usanza, si legga nel cod. degli Stat. 1296? colla formula statutaria e colla data 1287, come uno statuto aggiunto in fine del gruppo delle consuetudini, ed è nello stesso modo riprodotta negli statuti del 1335 colla data mutata (v. appendice).

[33] *Brescia* 1313. III 318 (II gruppo, v. cap. I, not. 34): *Bergamo*, cons. 28 fin.

restrittiva, poichè si legge nel proemio del LC. che il podestà fece mettere le usanze in iscritto 'ut non aliunde consuetudines inducerentur nisi quae in illo volumine fuissent inventae': negli statuti posteriori si accetta la norma più liberale, e non solo si accolgono molte usanze di cui il LC. non fa parola, ma si confermano altre usanze vigenti, benchè non scritte nel diritto municipale.[34] Così a Pisa in fine del prologo del 'Const. usus' si accoglie la prima regola (come a Roma), nel breve della Curia degli arbitri è sancita al contrario la seconda, ed a Venezia, Bertaldo ammette sempre quest'ultima come vigente, sia la consuetudine scritta o non scritta.[35] Nè mancano d'altra parte, come già fu detto, documenti estranei alle redazioni autentiche, i quali ci danno notizia d'usanze non comprese in quelle, o perchè il lavoro dei commissari restasse incompleto, o perchè in questa parte della nostra storia giuridica non sempre la pratica corrispondesse alla regola. Invece non hanno importanza e possono essere trascurate alcune formule generali, che si leggono nell'ultimo capitolo degli statuti Bresciani più recenti,[36] per l'abrogazione di tutti gli statuti e consuetudini non comprese 'in hoc volumine statutorum', perchè sono troppo indeterminate ed appartengono a tempi in cui il diritto consuetudinario più non esisteva (cfr. p. 16, 23).

Gioverà qui ricordare una singolare espressione del LC. (66c) 'Idem observatur per consuetudinem romanae civitatis': forse trattasi d'un semplice errore d'amanuense ('romanae' per 'nostrae'), o forse potrebbero quelle parole connettersi all'opinione di taluni giureconsulti, i quali, per l'universale autorità che un tempo possedettero il popolo

[34] *Milano* 1396 I 10: v. pure *Milano* 1502. 176, ove manca l'ultima parte (cfr. p. 41).

[35] *Pisa*, Const. usus. p. 814: Extra quod volumen si quod aliud constitutum de usibus scriptum inveniatur, auctoritatem non habere constituimus nisi super factis secundum sua tempora etc. *Id.* Breve curiae arbitrorum, ed. Bonaini, II 1034. — BERTALDO, Splendor cit. p. 8 col. 1 e 2. — *Roma* 1363 prol.

[36] *Brescia* 1429. 179t; 1470 civ. 233.

Romano ed il suo diritto, ritenevano applicabili anche in altre città in mancanza di statuti le consuetudini di Roma,[37] redatte pur esse in iscritto alla fine del sec. XIII e vigenti nel 1310, come afferma precisamente Cino da Pistoia.[38] Il frammento Berlinese a nulla giova, perchè vi si legge: ‘ idem observatur... per consuetudinem civitatis’, senz'altro, mentre, ogni qual volta si nomina Milano, vi si parla di ‘ nostra consuetudo ’ o ‘ civitatis Mediolani ’, e si potrebbe anche dubitare se col nome di ‘ civitas ’ non s'indichi appunto la Città per eccellenza, l'alma Roma.

c) Le consuetudini lombarde, come gli altri documenti della stessa età, provano infine anche la coesistenza e l'intrecciarsi delle leggi anteriori colle nuove fonti del diritto.[39] Questa prova si può avere in due modi, o per la menzione esplicita di tali leggi, o per l'accettazione di principii romani o germanici, che le popolazioni continuarono ad applicare tacitamente, come convenienti ai loro bisogni ed alle nuove condizioni: qui si troveranno riuniti i testi consuetudinari che accennano chiaramente a leggi romane o langobarde, ed invece i rapporti intrinseci tra i diritti anteriori e le nuove consuetudini formeranno oggetto della parte speciale di questo studio, dove in ciascun istituto giuridico si ricercherà quali concetti romani o germanici appariscano accolti o respinti dalle usanze lombarde, e si noteranno pure quali frasi caratteristiche siano derivate dall' una o dall'altra serie di fonti.

Anche la manifestazione estrinseca di quei rapporti può assumere due forme diverse. Talvolta si parla delle

[37] CINO, Summa Cod. cit. § 2, 4, 25: ALBERICO DA ROSATE, Comm. Dig. ad L. De quibus, n. 12, e Cod. ad L. Que sit longa cons. n. 8: BARTOLO ad Dig. et Cod. eod.

[38] CINO ad Cod. VIII 52 ap. SCHUPFER, 322: LAMANTIA, Storia della legislaz. italiana, I 103. 110 not. 122. — *Roma*, Stat. 1363 prol. I 5, 8, 19, 43.

[39] FITTING, Anfänge der Rechtsschule zu Bol. § LVI. — *Milano*, LC. rubr. XXVII, proem. Superius dictum est de diversis iudiciis que iure romanorum legum interdum, aliquando legibus Lombardorum, saepe etiam lege municipali terminantur. — Identicamente nel proemio del frammento Berlinese, salvochè invece di ‘ lege ’ si ha in fine ‘ consuetudine ’.

professioni di legge e delle leggi secondo cui vivono i cittadini: così quei di Cannobio vivono tutti 'iure romano,' a Milano, secondo il LC., Romani e Langobardi meritano ugual considerazione, a Brescia nelle consuetudini la distinzione è ricordata solo per le donne, negli statuti contemporanei anche per gli uomini.[40]

Altre volte le consuetudini, per esprimere chiaramente un precetto o un divieto, si valgono d'una forma speciale, il rinvio ad una legge romana o germanica, che accettano in tutto od in parte od escludono assolutamente: tali rinvii e citazioni sono assai più frequenti rispetto al diritto Romano che a qualunque altro, e sarebbe affatto inutile esporre qui le cause che attribuirono e conservarono ad esso una parte importante nella legislazione Comunale e trassero i Comuni a cooperare alla maggior diffusione di esso.[41] Giova però ricordare che al tempo, cui appartengono le consuetudini, non si tratta del diritto romano puro, ma del volgare modificato secondo i bisogni della pratica.

Nel LC. si esclude l'applicazione della 'actio injuriarum per legem romanam' (61d cfr. § 40) e la prescrizione di dieci o vent'anni (45b § 38), si ricorda la riforma Giustinianea pel contratto dotale (33a § 27), si assegna al diritto romano un posto importante nel campo penale (15efg § 23), e si usa più volte la frase 'iure, iure legum,' quando evidentemente non si può applicare ad altro diritto.[42] Così la

[40] *Cannobio* sec. XIII. IV consuetud. 36. Quod homines de C. et plebatu vivunt iure romano et in parte secundum statuta. — *Milano*, LC. 15f. Licet is.... iure Lombardorum vivebat, sicut nonnulli nostrae iurisdictionis vivunt. Idemque erit si extraneus lege romana vivens.... — *Ibid.* 45e. Si aliquis lege Longobardorum vivens... at si lege romana vivit. — *Brescia*, cons. 28. 'Mulier lombarda', trasformata negli statuti 1355 in 'mulier que lucratur quartam secundum legem lomb. — *Ibid.* 1313 III 293 (II gruppo) Mulieres viventes lege romana.

[41] SCHUPFER, 236; cfr. BRUGI in Rivista ital. per le sc. giurid. XX, 374 e seg. — SCALVANTI, Tradiz. rom. nelle consuetudd. mediev. passim, specialmente p. 21, 24 e segg. pei vescovi.

[42] LC. 21b (lesione enorme) 30b (società) 33a (stipulaz. per altri: stipulaz. nel contratto dotale) 46a (restituz. in integro). Invece in LC. 39c,

' nova constitutio ' e le ' veteres leges ', a cui si rinvia (66g) pei casi d'ingratitudine nelle donazioni e successioni, non sono altro che i testi relativi del Codice e delle Novelle, come prova il confronto del LC. coi Libri feudali.[43] Una sola citazione espressa vi s'incontra d'una costituzione Giustinianea (62g), la quale appunto perchè unica è probabilmente un' interpolazione posteriore.[44] A Lodi si esclude, come a Milano, la ' actio injuriarum ' e la prescrizione di dieci e vent'anni (cons. 28, 29): a Brescia (cons. 37) si enumerano parecchie leggi e consuetudini romane, relative ai diritti sulle cose, che si dichiarano cadute in desuetudine (§ 42), e nel secondo gruppo di usanze (290, 300) si accenna all'editto di Adriano e si provvede alla sostituzione fedecommissaria con frase strettamente romana (§ 34): a Bergamo nelle usanze più antiche (cons. 1, 25) si parla della ' decima litis ' imposta alla parte soccombente, e si danno norme per l'applicazione della ' Lex Assiduis ', come nelle posteriori (38) per l' Autentica ' Post fratres ' (§ 34): le consuetudini di Como (capov. 62, 69) escludono l'applicazione del S. C. Turpiliano e rinviano alle leggi romane per alcuni delitti, facendo cogli statuti di Brescia opportuno riscontro alle costituzioni della Marca d'Ancona (cfr. § 23).

Molto meno numerosi sono invece i testi, in cui le consuetudini fanno menzione dei diritti germanici. Nel LC. si

' iure legum ' designa evidentemente il diritto germanico e le leggi imperiali sul duello fra testi contraddicentisi.

[43] LF. II 24 § 8 (Comp. antiqua ed. LEHMANN, X 2). Rubr. In quibus causis feudum amittitur: Si quis novam constitutionem (Nov. 115) iustas exheredationis causas enumerantem, et alias constitutiones veteres (Cod. Iust. V, 17. 8 e VIII, 56. 7) iustas repudii et ingratitudinis causas, quibus et matrimonia recte contracta solvuntur et donationes iure perfectae revocantur subtiliter scrutatus fuerit. — LC. 66h, più concisamente ma in modo tripartito altrettanto completo: Quo quidem casu (suppl. ' causae ' o corr. ' quae quidem causae ') ingratitudinis nova constitutione et veteribus legibus et antiquis feudorum consuetudinibus quibus filii ab hereditate parentum repelluntur et factae donationes revocantur et beneficium sive feudum amittitur colligi possunt.

[44] Cfr. sentenza 1335, ove si cita la ' lex ultima de fundis patrimonialibus '. Cfr. § 42, not. 54.

nota (39c) come la consuetudine non ammettendo il duello nelle accuse di spergiuro sia contraria alla legge langobarda: le usanze di Como (28) indicano espressamente i casi in cui si permette l'applicazione delle norme contenute nella Lombarda, cioè i duelli giudiziari 'et in aliis casibus de quibus fit mencio in statuto de Cumis,' formula generale di rinvio frequente nella legislazione Comunale. Così le usanze di Brescia del secondo gruppo (282) accettano una legge imperiale contenuta nella stessa Lombarda e la citano esplicitamente: a Bergamo tra le usanze accolte nella compilazione statutaria del 1391 ve ne sono due (54, 59) che escludono assolutamente pel futuro ogni applicazione delle leggi e del diritto langobardo, salvochè per le successioni di persone già morte alla pubblicazione degli statuti medesimi. Nessun cenno pertanto di altri diritti germanici, e ben si comprende da chiunque consideri la data delle consuetudini: qualche ricordo del diritto langobardico e precisamente nella forma in cui era noto a quei tempi, cioè nelle due collezioni, cronologica e sistematica, coll' aggiunta delle leggi imperiali incorporatevi dopo i regi editti. Anzi gioverà notare come a Brescia e Como si usi il nome comune di 'Lombarda', a Milano invece l'espressione 'lex lombardorum' ed a Bergamo l'altra 'liber iuris longubardorum,' entrambe poco diverse dalla forma 'liber legis Longobardorum,' che gli antichi, codici e scrittori, usarono senza distinzione per le due collezioni, sebbene i moderni preferiscano riservarla alla cronologica.[15]

Merita di esser particolarmente rilevata la consuetudine Bergamasca suaccennata, perchè viene a rettificare l'opinione diffusa tra gli storici,[16] che il diritto langobardo

[15] Cfr. le note prefazioni di BORETIUS e BLUHME nei Mon. Germ. histor. IV e BAUDI DI VESME nei Mon. hist. patr. e le intitolazioni dei singoli codici da essi collezionati: v. SCHUPFER 203, SALVIOLI 71 e BRUNNER Deutsche Rechtsgesch, I 390.

[16] PERTILE, II 602 n. 21 (an. 1451, stat. 1491): cfr. LUPI, Cod. dipl. Berg. ap. SAVIGNY, St. del dir. rom. (trad. Bollati) I 406 (an. 1451): ROTA, Bibliogr. di st. bergamaschi, 25 (an. 1430): CALISSE, St. del dir. ital. I 275.

sia stato abrogato a Bergamo negli statuti del 1491 o poco prima: tale affermazione, fondata su quegli statuti, che soli furono pubblicati per le stampe, si riconosce erronea coll'estendere le ricerche ai più antichi, poichè la consuetudine abrogatoria si legge per la prima volta nella compilazione del 1391 e fu soltanto riprodotta nelle successive. Quest'anticipazione di data spiega anche più facilmente, come a Bergamo le professioni di legge langobarda abbiano continuato nei primi anni del sec. XV,[47] cioè per altri due decenni circa dopo l'abrogazione suaccennata senza effetto retroattivo: tuttavia ci apparisce sempre assai singolare la condizione giuridica di quella città lombarda, dove la lotta fra l'influenza romana e la germanica durò viva e prolungata, assai più che altrove.

Noi abbiamo già notato infatti, come l'influenza de' giureconsulti imbevuti di diritto romano vi si manifesti in vari modi nella forma e nel contenuto delle consuetudini (cfr. p. 58): e prove ancora più evidenti ce ne offrono gli statuti dei secoli XIII e XIV. Nel frammento dello 'Statutum vetus' che giunse fino a noi, si prescrive l'applicazione del diritto romano in materia penale e specialmente per le ingiurie, posponendo esplicitamente il diritto langobardo:[48] nella compilazione del 1331 si notano alcune reminiscenze singolari, poichè si fa menzione speciale dei giudizi 'de aqua pluvia arcenda' riguardo ai testimoni, della legge 'A Divo Pio' in materia processuale, della legge Favia per la punizione dei plagiari.[49]

[47] PERTILE, I 386 n. 28, 29.

[48] *Bergamo* sec. XIII IX 17.

[49] *Ibid.* 1331 III 4. Il vicario e tutti i giudici possint et debeant omnes sententias latas et ferendas execntioni mandare sumarie et de plano omnibus remediis iuris.... servato et non servato ordine legis A Divo Pio. Cfr. § 23 in fine. — *Ibid.* VI 5 (ripetuto anche 1333. f. 13). Et quod de credentia vel auditu non fiant interrogationes (ai testimoni) nisi in parentela et aqua pluvia arcenda et aliis casibus a iure permissis. — *Ibid.* IX 14 (ripet. 1333, f. 20). Se alcuno derobaverit aliquem non banitum ex maleficio sia punito colla morte o bando perpetuo, nè possa mai esserne pro-

D'altra parte le professioni di legge langobarda durarono a Bergamo sino al sec. XV e l'abrogazione del 'ius lombardum' fu sancita per consuetudine intorno al 1391: di più verso la metà del sec. XIV Alberigo da Rosate, quello stesso maestro nel diritto romano che ebbe pur tanta parte nella compilazione del 1331, fa di quel diritto, come vigente, a Bergamo menzione frequente, specialmente in materia di successioni, cosicchè, dopo aver esposto in compendio tutte le regole della successione intestata secondo il diritto comune, vi aggiunge tutte quelle del diritto langobardo.[50] È pertanto evidente che la lotta fra le due nazionalità e fra i due diritti fu assai viva in Bergamo più che altrove, benchè non sia qui possibile determinarne la causa, e certo nonostante tutti gli sforzi dei giureconsulti la vittoria non fu conseguita dal diritto romano prima del sec. XV.

Ora ci rimangono a considerare i rapporti estrinseci delle consuetudini col diritto canonico. Veramente ben poco evvi a ricordare in questa parte, e quel poco si ricava soltanto dal LC., ove troviamo la citazione precisa d'un testo del decreto,[51] si accenna due volte al 'ius canonum' per le decime e due alla procedura nel tribunale arcivescovile;[52] anzi ne abbiamo già tratto argomento per supporre che Pietro Giudice fosse ecclesiastico od avesse almeno rapporti colla Chiesa (cfr. p. 47).

Invece giova rilevare un fatto storicamente interessante, che appunto nelle consuetudini si esplica a Como e Brescia la lotta vivace tra l'autorità Comunale e l'Ecclesiastica per respingere le esagerate pretese di questa

sciolto parabula consilii vel arengi. Idem pene locum habeant et observentur in crimine plagii: scilicet quod parabula non valeat nec prosit eis qui crimen plagii committerent. In eo casu ubi per legem Faviam de plagiariis pena mortis imponeretur de cetero imponatur et locum habeat.

[50] ALBERICO DA ROSATE, Comment. Cod. VI 59 l. ult. ad Auth. Itaque.

[51] *Milano*, LC. 57b. Decime sunt tributa egentium animarum ut in decretis causa XXI etc. La citaz. deve correggersi in XVI.

[52] *Ibid.* 11c. 42b (tribunale) 57. 58 (decime).

in materia di giurisdizione e decime: come vedremo, una ugual resistenza si esplicò anche a Milano per via di consuetudini almeno in relazione alle decime (§ 14, 43). Il fatto merita di esser rilevato, perchè appunto nel sec. XIII quelle città dovettero accettare ne' loro statuti l'inserzione delle costituzioni imperiali e pontificie contro gli eretici e gli statuti lesivi della libertà ecclesiastica [53].

Possiamo aggiungere in fine che negli statuti milanesi del 1396 si proibisce espressamente d'allegare il diritto canonico per sottrarsi all'applicazione degli statuti, e si legge pure un breve rinvio al diritto canonico in materia d'interesse (cfr. § 30). Anzi per la stretta connessione che lega gli statuti di Monza ai Milanesi, non sarà inutile osservare come nei primi, sia negli statuti civili, sia nei mercantili [54], si esclude ripetutamente l'applicazione del diritto canonico: questa speciale tendenza, di cui manca quasi ogni traccia nelle leggi di Milano, apparisce alquanto strana negli statutari di Monza. Forse trattasi semplicemente d'una formula tralaticia dovuta a giureconsulti o notai chiamati fra questi ultimi, o di clausole già esistenti negli statuti milanesi del 1330, trascritte in quelli di Monza, e cancellate invece a

[53] *Brescia* 1277 II 9 a 13 (an. 1230) MHP. (125): 1313 I 214 a 218 : 1355 f. 4t: '85 f. 3: 1429 f. 14. — *Como* stat. 1237, MHP. 4 not.: atto 1255 inserito dopo gli Statuti Civili del 1335 nel codice designato col nome di Volume piccolo (Archivio municipale): 1335 I 150. — *Milano*, BERLAN Stat. municip. Milanesi in LC. 199, 202 e scrittori ivi cit. (Corio, Sigonio, Verri, Huillard Bréholles): cfr. VALENTINI, Il Liber poteris di Brescia. — Stat. 1396 I 1, 268 (MHP.1071): cfr. *ibid.* II 135 (ident. *Monza* f. 67). Dannati de heresi possunt corporaliter puniri penis tam legibus quam canonibus comprehensis. — Cfr. pure *Cannobio* sec. XIII. IV cons. 38 e V de offic. 54 (contro gli statuti lesivi della eccles. lib.) — *Bergamo* 1331 II 61-70 ove sono trascritte dallo Statuto antico le note costituzioni coll'atto del podestà che ne ordinò l'inserzione nel 1266, su richiesta degli inquisitori della eretica pravità, exquisitis prius statutis comunium Brixie et Mediolani, eisdem tenoribus in ipsorum statutis inventis. Cfr. *Bergamo* 1333 f. 5: '53 XVI 93: '74 XV 80: '91 f. 18: 1422 c. 101.

[54] *Monza* stat. 1333-39 f. 60t. I magistrati devono giudicare in cause penali non obstante lege antiqua decretis vel decretalibus statutis etc. — Per gli stat. mercant. v. LATTES Diritto commerc. negli stat. 75 not. 10.

Milano nelle compilazioni successive (cfr. p. 40 not. 128). Possiamo forse invece supporre che fra i giudici e gli statutari Milanesi prevalesse una contraria tendenza, più favorevole al diritto canonico, e che gli altri volessero opporvi una certa resistenza in mezzo alla forte corrente d'affinità che legava le due compilazioni statutarie?

CAPO III.

IL PROCEDIMENTO CIVILE.

§ 14. *Forma del procedimento - La giurisdizione.*

Alla procedura civile è fatta larga parte in tutte le consuetudini lombarde, ed i capitoli, che ne trattano, sono sempre collocati in principio di ciascun gruppo, disposti in un certo ordine, corrispondente ai vari stadi del giudizio: solo a Lodi il frammento a noi pervenuto non contiene che due norme sul pagamento delle spese e sul termine per l'esecuzione volontaria delle sentenze (cfr. § 19). Gioverà qui osservare che a Brescia e Bergamo, come fu già notato[1] in altre città lombarde, anche non soggette al dominio Visconteo, si riprodussero letteralmente negli statuti le prolisse ordinanze sulla procedura civile, promulgate a Milano da Gian Galeazzo Visconti nel 1386: a Brescia anzi furono trascritte anche quelle poco dissimili emanate da Bernabò Visconti (1355-56).[2]

La forma tipica del processo è sempre la romano-canonica, modificata ed accelerata, come in tutte le legislazioni comunali: a Milano l'influenza canonica sembra manifestarsi più fortemente che nelle altre città lombarde (cfr. p. 74), perchè più vigorosamente vi è mantenuta la forma

[1] Lattes, Studi di dir. statutario, 87 D.

[2] Antiqua ducum Mediolani decreta (Milano 1654) p. 8, 15, 116. — *Brescia* 1355. fol. 81; 1429. f. 97t; 1470. civ. 16. — Cfr. pure *Bergamo* 1391 II cap. 1 e segg.: 1422 c. 111.

scritta e con maggior cura si provvede alla registrazione dei singoli atti da parte dei 'tabelliones' o cancellieri.[3]

Al tempo della redazione scritta di queste consuetudini lombarde, la giurisdizione contenziosa in materia civile era ormai riservata in via ordinaria esclusivamente ai consoli di giustizia, sia che esistessero tutt'ora consoli del comune ed avessero già ceduto quella parte delle attribuzioni anticamente cumulate nella loro persona, sia che fossero stati sostituiti dal podestà. Quindi le consuetudini più antiche parlano sempre di 'consules' o 'consules iustitiae' per l'esercizio della giustizia civile, mentre la penale era sempre affidata al supremo magistrato del comune[4]: le consuetudini Milanesi lo dichiarano espressamente (p. 16c) e nelle Comasche si legge (36) che il podestà non suol conoscere delle controversie civili se non in casi eccezionali o quando 'sit magna et evidens causa periculum et scandalum allatura.'

A Como si fa pur menzione della giurisdizione onoraria che si attribuisce al podestà (38, 39), con facoltà di nominare suo 'missus' chi vuole per le autorizzazioni richieste dagli statuti (contratti dotali, donazioni ed emancipazioni)[5]: i giudici e militi dello stesso podestà sono poi considerati come 'missi' di pien diritto e possono prestare il consenso senz'altra delegazione.[6] Così le consuetudini Veronesi* ammettono gli stimatori ed i procuratori del co-

[3] *Milano* LC. 8d, 9fgh, 10b, 11bd, 12dg. — PERTILE, VI 242; SALVIOLI 537; CALISSE, St. del dir. it., II 357.

[4] PERTILE, VI 61.

[5] Cfr. FICKER, Foschungen zur Reichs-und Rechtsgeschichte III 425. Consuetudo antiquissima riconosciuta dagli statuti di Vicenza per l'esercizio della giurisdizione onoraria da parte dei consoli del Comune.

[6] ROVELLI, Storia di Como, II 224, 253 e documenti ivi citati. — *Como* 1281. 175, 177, 184: 1335 III 77: 1458 IV 74, 75.

* Le consuetudini Veronesi si trovano negli statuti inediti di Can Grande della Scala nel libro II tra le rubriche 168 e 169, ed in quelli stampati del 1450 in fine del lib. II: debbo alla grande cortesia del professor Biadego bibliotecario la trascrizione precisa di quelle pagine del co-

muni ad esercitare tutti gli atti 'que spectant ad voluntariam iurisdictionem'.[6a] Nelle altre città lombarde invece, come diremo altrove (§ 26, 27), si provvide a tali atti mediante statuti che prescrivevano l'intervento dell'autorità comunale o della giudiziaria in tutti od in alcuni di essi.[7] Intorno a quel nome di 'missus' è da notare come forse indichi soltanto un sostituto, forse derivi dall'antico 'missus regis[8]' che incontriamo ricordato anche più tardi in altri comuni, Milano, Monza, Bergamo, dove la tradizione del necessario intervento di tale pubblico ufficiale era così radicata, che il suo nome si mantenne anche nel secolo XIV, quando ogni traccia ne era già sparita nella costituzione del comune: simile titolo vi è attribuito non già ai magistrati che prestavano la 'auctoritas,' ma ai loro sostituti,[9] poichè si permette ai consoli e podestà di nominare 'missi regis,' quando essi non possano o non vogliano partecipare personalmente a tali atti.[10] Negli statuti di Bergamo la giu-

[6a] *Verona*, consuetud. 16, Statuti sec. XIV; consuet. 8, Stat. 1450.

[7] PERTILE, VI 922, 923. Cfr. § 26 per l'emancipaz., § 27 per altri contratti, § 37 pei tutori.

[8] FICKER, Forschungen cit. II 17 e segg. (dove a pag. 49 si può ricordare il docum. Comasco an. 1280 [MHP. 202] col notaio che porta il titolo ordinario di notarius et missus regis) III 414, 424, IV 315, 463. (Atti d'emancipaz. a Lodi e Milano nel sec. XIII.)

[9] Cfr. MHP. col. 265, doc. Comasco an. 1163.

[10] *Milano* 1396 III 98, 337, 340 (identicamente *Monza* 1333 circa, fol. 11, 40t) — *Milano* c. 340 cit.: *Monza* c. 315. Per dominum potestatem cum conscilio sex ex notariis.... possint constitui missi communis Mediolani qui

---

dice statutario e gliene rendo pubblicamente le migliori grazie. La rubrica non ha proemio nè chiusa e porta in ambedue le compilazioni il titolo di Consuetudines Veronae approbatae et in scriptis redactae: dobbiamo quindi ritenere per ora che la raccolta di tali usanze in iscritto e l'inserzione negli statuti municipali sia avvenuta contemporaneamente alla compilazione e correzione di essi. Quella rubrica comprende 18 capitoli negli statuti del sec. XIV, 22 nei posteriori, e tutti presentano la formula caratteristica: Consuetudo est. Undici capitoli sono comuni alle due compilazioni, diversi gli altri, e si devono quindi considerare cadute in disuso nel sec. XV le usanze più antiche non ripetute, nuovamente introdotte quelle che si leggono solo negli statuti più recenti.

risdizione onoraria si esercita dai 'missi regis' insieme al podestà, ai suoi giudici, ed ai consoli di giustizia che sono giudici, con obbligo di giuramento nelle mani del vicario, sino al 1391, in cui si provvide infine a togliere esplicitamente ogni anacronismo collo statuto: 'quod de cetero aliquis missus regis non possit interponere auctoritatem in predictis, et facta et interposita non valeat' [11]

Le consuetudini di Brescia e Como contengono traccie manifeste della resistenza popolare contro il foro ecclesiastico e della viva lotta combattuta nel sec. XIII tra le autorità comunali e le ecclesiastiche per le invadenti pretese di queste in materia di giurisdizione [12]. Il Ruffini, nel suo interessante scritto sulle relazioni tra Stato e Chiesa in Italia, [13] tacque di ogni città lombarda ad eccezione del Comune e Principato Milanese: invece quelle città meritano una speciale menzione (come osservarono già i loro storici particolari [14]) nella guerra che i Comuni Italiani sostennero contro gli sforzi della Chiesa per estendere il foro ecclesiastico. È vero che anche in esse furono accettate le costituzioni imperiali e pontificie sull'eresia e sulla libertà ecclesiastica, (v. p. 73) come nelle altre città lombarde, ma è pur vero che si accolgono al tempo stesso e si

habeant auctoritatem secundum quod solent habere missi regis. — OSIO, Doc. diplomat. I 309 n. 216 a. 1394 emancipaz. a Monza innanzi a un missus regis et loco missi regis constituto. — *Bergamo* 1331 II 22, V 19; '33 f. 3 e fol. 12t; '53 I 62, 63; '74 II 59. — ALBERICO DA ROSATE, Commentar. ad Dig. I 7. 3. 'Pergami sunt aliqui qui sunt notarii et iudices ordinarii qui appellantur missi regis... et praestant auctoritatem sicut missi regis seu iudices. — Veggansi pure ap. SIGNOR. HOMODAEUS, Consilia, cons. 217, due donazioni del 1362 con interposizioni d'autorità da parte d'un notaio missus regis et iudex ordinarius.

[11] *Bergamo* 1331 II 22: '33 f. 3; '53 I 63; '74 II 59. — *Ibid.* 1391 V 1; 1422. 317.

[12] PERTILE, III 162, VI 87; SCHUPFER 346; SALVIOLI, § 142. — SALVIOLI, Foro ecclesiast. nel Digesto Italiano s. v. § 44.

[13] RUFFINI, Lineamenti delle relaz. fra lo Stato e la Chiesa in Italia, § V.

[14] ODORICI, prefaz. agli Statuti 1277, MHP. 1584 (36). — ROVELLI, St. di Como II, Dissertaz. preliminare p. 185, 202. — SCHUPFER, 346.

rendono obbligatorie colla sanzione statutaria le consuetudini popolari, in cui si manifesta la resistenza contro le invadenti pretese giurisdizionali della Chiesa.

A Como abbiamo anzitutto una consuetudine del seguente tenore (18): Item licet aliquis vocet alium ad vetitum examen, quod ob hoc non cadat iure suo. Il Pertile opinò che la voce ' examen ' si riferisse ai giudizi di Dio ed ai divieti della Chiesa contro tutte le forme di essi, secondo il significato ordinario attribuitole nel glossario del Ducange:[15] invece essa ha negli statuti di Como, come in parecchi altri documenti toscani e lombardi[16], il particolar significato di ' giurisdizione,' come provano i testi seguenti:[17]
a) Questiones quaslibet que sub utroque consulatu (consoli di giustizia e de' mercanti) seu examine ventilarentur.
b) ' Res et bona cuiuslibet Deo dicati conveniri possint sub examine sub quo poterant tempore obligationis.

[15] Pertile, VI 373, n. 120. Pel significato analogo di ' examinatio ' ivi § 226 not. 55, 77, 86, 112; Ducange, Glossarium s. v.: Patetta, Ordalie 2. 183 not. 187. 432.

[16] Libri feudorum II 15 (Compil. antiqua, ed. Lehmann, VIII c. 22). Nemini eorum licet illius domini vel curiae examen declinare. — Lupi, Cod. diplom. Bergom. II 1171, an. 1160 Consule Pergamenses, sub quorum examine eedem questiones .... posite fuerant. — *Cannobio* sec. XIII, I 48. Occasione negotiorum pertinentium ad ecclesiasticum examen. — *Ibid.* II extraord. 43. Persona subdita et astricta iurisdictioni et statutis et examini dicti communis. — Cod. diplom. Laudense II, n. 296 a. 1230. Sub examine Episcopi Cremonensis. — Docum. toscani: Anghiari, Statuti sec. XIII: Quod (layeus) vocet aliquem ecclesiastici ordinis ad vetitum examen. (Arch. stor. ital. ser. IV, vol. V p. 14 c. 27). — Sentenza del podestà di S. Gimignano 1230: Non offerendo se et dictam ecclesiam examini vestro, domine iudex. (Zdekauer, Il dir. rom. nel commune antico di S. Gim., p. 10). — Rondoni, Antichi framm. del costituto fiorentino, 37 doc. IV (an. 1267). Teneatur potestas nullum clericum sub suo examine in civilibus et criminalibus convenire, set .... eos ad sui examen episcopi remittere. — Cfr. Pertile, VI 79, not. ex S. Gelasii epist. Theodoricus rex ad nostrum contumaces clericos remisit examen. V. pure Petri Exceptt. legum Rom. proem. In tuae sedis examine.

[17] a) *Como* 1281, proemio; b) 1296? 335: 1335, III 84; c) Docum. Comasco 1281 in MHP., col. 278.

c) Conferimento di procura per rappresentanza giudiziale in tutte le cause 'sub toto cumano examine et sub quocumque iudice.'

D'altra parte una pergamena notarile [18] conservò memoria d'uno statuto Comasco del 1237, che comminava la decadenza dell'azione e la perdita di ogni diritto a chiunque osasse citare persone ecclesiastiche innanzi al foro civile per qualsiasi causa civile o criminale: tale statuto contiene appunto il divieto a cui si riferisce la consuetudine, e conferma l'interpretazione di essa, che venne ad abrogarlo per via d'uso coll'abolire ogni conseguenza dannosa di tale citazione a pregiudizio dell'attore. A conferma delle tendenze dei legislatori Comaschi va ricordata anche l'altra consuetudine che esclude il ricorso al vescovo in caso di giudici sospetti, come diremo più innanzi, e gli statuti (suaccennati alla lettera *b*) che ammettono la validità di ogni rinuncia di foro fatta da un ecclesiastico, assoggettando i beni delle persone 'Deo dicatae' al foro ed alle leggi civili per tutte le obbligazioni contratte prima dell'ingresso in religione: [19] è evidente che si accetta il foro ecclesiastico per le obbligazioni posteriori, ma si vuol assicurare da ogni pregiudizio l'attore che non vi ricorre.

A Brescia simili tendenze si manifestano solo verso la fine del sec. XIII (cfr. § 43): le consuetudini del primo gruppo accennano soltanto alle cause d'appello (18) che si agitano innanzi ai vescovi ed ai loro 'appellatores' (cfr. § 19) senza alcun altro particolare in proposito. Anche gli statuti del sec. XIII limitano la giurisdizione dei 'consules appellationum' alle 'seculares causae': [20] essi puniscono tuttavia con multa chi ricorre per titolo d'usure al papa o ad altro giudice delegato, ed impongono al comune l'obbligo di difendere a proprie spese ogni laico tratto innanzi ad altro foro per cause 'de quibus habet cognoscere vel

[18] MHP. p. 4 not. a. Prefaz. CERUTI.
[19] *Como* 1281. 277 (cfr. PERTILE, VI 81, n. 23); 1296? 335.
[20] *Brescia* 1277 III 81 (MHP. 1584 [176] lacuna).

possit cognoscere vel solitus est cognoscere potestas Brixie';[21] cosicchè vediamo far capolino anche qui l'elemento consuetudinario in siffatta materia. Molto più rilevanti le consuetudini del secondo gruppo in cui è riconosciuta esplicitamente la giurisdizione secolare per le decime (314) e per la ripetizione delle usure (316), e si dà facoltà al giudice laico di conoscere in via incidentale anche delle cause che non gli spettano in via principale (317). Inoltre il popolo, sempre pronto ad assorbire quanta più autorità potesse nella lotta contro la Chiesa,[22] attribuì pure al magistrato Comunale una giurisdizione suppletiva rispetto a quest'ultima, ed estese (295) per consuetudine a tutte le persone ecclesiastiche che fossero 'exempte a iurisdictione domini episcopi' le norme relative alle cause ed esecuzioni immobiliari, cosicchè possiamo rilevare anche qui la tendenza a ridurre la giurisdizione ecclesiastica ad un foro speciale per le persone ad essa soggette, togliendo ogni competenza esclusiva per ragione di materia. Quest'ultima usanza scompare nelle compilazioni posteriori, le altre son ripetute con lievi mutamenti; nel 1385 si aggiunge però al cap. 316 la clausola che in materia d'usure i giudici laici devono applicare le costituzioni vescovili prima degli statuti comunali. Non sarà inutile aggiungere come a Brescia, sebbene sia quasi sempre stato prevalente il partito Guelfo[23] ed il podestà apparisca ridotto a semplice esecutore di sentenze ed arbitrii ecclesiastici contro l'eresia,[24] si esclude però espressamente ogni ricorso al Papa per

[21] *Ibid.* II 106, 107 (MHP. [135]); 1313 II 137: 1385 crim. 181. — Cfr. 1355 f. 80: 1385 crimin. 189. Causa de qua predicti dominus potestas vel officiales cognoscere possunt de iure comuni vel secundum formam statutorum reformationum vel provisionum aut consuetudinum comunis Brixie.

[22] SALVIOLI, Le immunità e le giustizie delle Chiese in Italia, Atti deput. st. patr. prov. Moden. s. III, vol VI, par. I 189 e segg. 197.

[23] Cfr. analoghe osservazioni di SCALVANTI sugli stat. di Todi in Bull. deput. st. patr. Umbria 1897. 11.

[24] *Brescia* 1277 II 9. 10.

ottenere l'assoluzione dall'osservanza degli statuti che fossero dichiarati precisi ed inviolabili,[25] si vieta ad ogni cittadino di chiedere il rimborso delle usure presso qualsiasi tribunale estraneo, si proibisce l'alienazione dei beni immobili ai religiosi, e la nomina dei medesimi ai pubblici uffici, eccetto i finanziari.[26]

Invece ben poco abbiamo nelle altre città lombarde che meriti di esser qui ricordato, ma basta a provare che esse non assunsero una posizione analoga.

Il comune di Lodi ne' suoi antichi statuti provvide in parte alla tutela dei suoi cittadini laici, poichè ammettendo che il laico dovesse convenire il chierico innanzi al vescovo, vieta gli appelli fuori della città ed ordina al potestà di conoscere della causa, se il vescovo non fa ragione. Così nel 1228, quando si provvide al pagamento dei gravi debiti del Comune con speciali assegnazioni di terre e possessioni ai creditori in paga, fu severamente vietato che si potesse ricorrere a qualsiasi autorità spirituale contro tale statuto od a qualsiasi tribunale ecclesiastico per quelle terre e per le decime sulle medesime.[27] Invece una lite fra un reduce dalle Crociate ed il Comune di Cremona nel 1229, per certe terre poste nella diocesi di Lodi, espropriate ed occupate dal secondo, si agita esclusivamente innanzi ai vescovi, e solo si discute se sia competente quello di Lodi o quello di Cremona.[28]

A Cannobio consuetudini e statuti dichiarano inefficaci gli statuti fatti contro la libertà ecclesiastica[29]; vi si manifesta ogni rispetto per la giurisdizione della Chiesa, e seb-

[25] *Brescia* 1277 I 17, III 235 (MHP. 1584 [98. 207]) contro 1313 II 59.

[26] *Ibid.* 1277 II 105 a 108 MHP (135): 1313 II 136, 137 — 1277 I 68 MHP (106) — 1277 III 18 capov. 1, 26 capov. 3 MHP (163): 1313 I 170: '85 f. 18: 1429 f. 30.

[27] *Lodi* sec. XIII 43, 110.

[28] Cod. diplomat. Laudense II, p. 300 e segg., n. 290 a 296.

[29] *Cannobio*, sec. XIII, cons. 38 e V de officis 54.

[30] *Cannobio* sec. XIII. I 47: III crimin. 12, 66.

bene per regola generale sia vietato di trarre qualsiasi cittadino a giudici estranei, vi si fa eccezione per le cause matrimoniali, che rimangono quindi riservate alla Chiesa conforme alle sue secolari pretese, e per le citazioni innanzi al papa, a' suoi legati, all'arcivescovo ed a qualsiasi giudice ecclesiastico: si riconosce pure lo special foro criminale per ragione di persone, ed i chierici sono rinviati pei loro delitti al tribunale dell'arcivescovo Milanese. [30]

A Bergamo si dichiara esplicitamente in tutti gli statuti l'incompetenza dei giudici ordinari per le cause spirituali ed ecclesiastiche, [31] lasciando libero adito con tali incerte espressioni ad ogni invasione del tribunale ecclesiastico e delle leggi canoniche.

Quanto a Milano i rapporti dello Stato, Comune o Principato, colla Chiesa meritano uno studio più accurato di quanto siasi fatto fin qui, massime riguardo al foro ecclesiastico. La lotta vi assunse un carattere particolare per la grande autorità degli arcivescovi in tutti i secoli del Medio Evo, [32] ma non è qui il luogo opportuno per trattarne in modo transitorio, tanto più che nel LC non si fa mai cenno del conflitto tra le due giurisdizioni, e solo brevemente si nomina la curia arcivescovile per notare alcune differenze di procedura rispetto al tribunale consolare (v. p. 101, 107).

Della distinzione fra cognizione ordinaria e straordinaria (sommaria, planaria) non mancano traccie nelle consuetudini, sebbene essa non siasi chiaramente manifestata prima del sec. XIV, sia nelle fonti canoniche sia nei nostri statuti Comunali; le usanze lombarde contengono qualche accenno all'abbreviamento di talune liti, di quella stessa specie a cui si concede anche negli statuti posteriori l'ac-

[31] *Bergamo* 1331 II 10: '33 f. 2: '53 I 36: '74 II 33: '91 f. 27t: 1422. 134: '30 f. 43t: '53 f. 30: '91 II 51.

[32] Cfr. Del Giudice Studi di st. e diritto (ed. II) 64 e segg. — Ferrai De situ urbis etc. in Bollett. Istit. stor. it. 1892. — Ruffini l. cit.

celeramento della procedura.[33] Così a Lodi (9) si accorda un brevissimo tempo per l'esecuzione delle condanne che si riferiscono a fitti, pigioni, prestazioni fondiarie; a Como le controversie per fitto, imposte, indennizzi dovuti dai comuni, condanne dei medesimi, mercati di cose mobili (cioè cause commerciali), cessione di crediti compiute con frode, (3, 34, 35) sogliono essere trattate dai magistrati competenti 'extra ordinem, summatim, summarie,' con brevità, però 'facta cognitione et probatione'. A Verona le consuetudini del sec. XIV prescrivono il giudizio sommario per le questioni di ogni specie, anche di giuoco, in occasione delle fiere.[33] A Milano si parla spesso dell' 'ordo causarum' e dei giudizi 'ex ordine,' ma non vi si legge alcun accenno agli altri 'extra ordinem.' A Cannobio invece soltanto gli statuti impongono la procedura sommaria in molte cause (cause minime ed alimentarie, vendite al minuto, locazioni d'opera, sequestri di frutti pendenti, legati a poveri, decime, crediti di corporazioni ecclesiastiche, cause mercantili): vi si usa per lo più una formula molto prossima a quella completa caratteristica del processo planario, cioè 'summarie summatim sine strepitu et figura iudicii'.[34]

§ 15. *I Giudici.*

Nelle consuetudini lombarde si manifesta anche la lotta fra il sistema germanico del giudizio collegiale, che va cedendo il campo, ed il rinnovato sistema romano del giudice unico.[35] A Brescia le cause (10) sono decise dal solo console che ha cominciato a conoscerne, ed un suo socio può supplirvi soltanto in caso d'assenza: il sacramento dei

[33] LATTES, Studi di dir. statut. p. 5, 7, 30, 45; PERTILE, § 236 passim.

[33a] *Verona* consuetud. stat. sec. XIV cap. 13, 14. — Cfr. *Roma* 1363 I 8. Sunt et quedam cause que secundum *antiquas consuetudines* libellus non exigitur.

[34] *Cannobio* sec. XIII. I 11, 37, 49, 77: II extraord. 135.

[35] PERTILE, VI 224 e segg.; SALVIOLI, par. V c. I; FICKER, op. cit. III 318.

consoli di giustizia conferma questa regola, ma lascia credere che più anticamente la sentenza dovesse essere deliberata all'unanimità ma un solo console bastasse a pronunciarla.[36] Quando i consoli escono d'ufficio, le cause pendenti (11) passano ai loro successori, coll'obbligo di decidere entro quaranta giorni, termine ordinario e consuetudinario per la durata del giudizio, 'instantia', negli statuti Bresciani.[37]

A Bergamo i consoli secondo i documenti più antichi pronunciano sempre 'concordia sociorum',[38] ma una consuetudine (7) autorizza in generale ogni giudice o console a conoscere e definire qualsiasi causa, benchè sia stata iniziata sotto un altro dei suoi soci. Intorno ad essa bisogna pure aggiungere che lo stesso principio è pure confermato con uguali parole negli statuti in un capitolo riprodotto in tutte le compilazioni senza formula consuetudinaria,[39] salva una restrizione introdotta nel 1422, 'partibus volentibus et consentientibus et aliter non': d'altra parte negli stessi statuti si legge contemporaneamente una regola affatto diversa, che muta nelle varie riforme.[40] In quest'ultima si tien conto delle due categorie di 'consules iusticie' i quali (in numero di otto nel sec. XIV, quattro dopo il 1391)[41] si devono eleggere a parti uguali tra i 'iudices'

[36] *Brescia* 1277 III 73 (MHP. [174]). Iuro ego consul iusticie Brixie quod recipiam prosequar et terminabo querelas mihi factas.... et ipsam causam bona fide sine fraude ego aut unus ex sociis meis.... prout mihi et sociis meis qui ipsam sententiam dabunt melius iustum visum fuerit terminabo.

[37] *Brescia*, ibid. e II 1, 4 (MHP. [123]). Invece a *Milano* secondo il sacramento dei consoli di credenza il termine dell'instantia è di quattro mesi ap. CORIO, op. cit. ad an. 1225.

[38] LUPI, Cod. diplomat. II 1325, 1373 an. 1180, 1186.

[39] *Bergamo* 1331 V 20: '33 f. 12t: '53 IV 15: '74 V 11: '91 I 28: 1422. 33: 1430 f. 10.

[40] *Ibid.* 1331 V 1, 11: '33 f. 11, 12: '53 IV 1, 9: '74 V 1, 5: '91 I 25 f. 35t: 1422 I 31, III 179: '30 f. 3, 4: '53 f. 6, 7.

[41] Negli statuti 1333 fra molte norme sull'elezione degli ufficiali (f. 10) e del Consiglio maggiore, probabilmente stabilite al tempo dell'assogget-

e i ‘laici litterati;’ nel 1331 fu proibito ai laici di sentenziare da soli senza l'intervento di uno o due ‘iudices,’ nel 1374 fu imposto anche a questi ultimi di esser sempre in due nelle sentenze. Nel sec. XV i laici spariscono, due consoli sono scelti fra i ‘iudices’, due fra i procuratori matricolati, e nel 1430 si prescrive che giudichino tutti ‘concorditer’, potendo ciascuno compiere da solo gli atti precedenti la sentenza. È forza quindi concludere che la consuetudine suaccennata, la quale del resto contiene anche la clausola ‘servata forma statuti’, non abbia avuto piena efficacia se non nel sec. XIII, dal 1331 al 1374 valesse soltanto pei consoli scelti nell'ordine dei ‘iudices’, più tardi solo per gli atti precedenti la sentenza.

Nel LC. si parla spesso di ‘consul’ al singolare durante il processo e si usa il plurale al momento della sentenza: nei documenti Milanesi o tutti i consoli partecipano alla sentenza, od uno solo la pronuncia sempre ‘cum consilio omnium sociorum’, conforme al giuramento loro (an. 1225), in cui si richiede il consenso della maggioranza per le sentenze, quando la causa nou sia di valore minimo.[42] Noi vi troviamo pure due esempi di giudici delegati dagli stessi consoli, senz'altra notizia sulla causa e sul modo della delegazione.[43] Anche a Como secondo gli statuti e la formula preferita nei documenti, ove i consoli giudicano sempre ’consilio et parabula sociorum suorum’, sembra che la causa possa esser condotta da qualsiasi console, ma la decisione finale debba esser pronunciata da tutti insieme, a maggioranza, salvo quanto si dirà or ora sulle associazioni dei medesimi.[44]

tamento di Bergamo ad Azone Visconti si legge invece che si dovessero nominare dodici consoli di giustizia, quattro giudici ed otto laici, ma negli stessi statuti si parla pure (f. 11) di otto consoli secondo l'antica regola, e questa si deve ritener prevalente e durò sino al 1391.

[42] LC. 9, 8, 10 passim. *Ibid.* 12d. Quibus omnibus consumatis consules.... sententiam.... proferunt. Cfr. sacram. cit. not. 37.

[43] MHP. 912: Frisi, Mem. stor. di Monza, II 105 (an. 1212, 1235).

[44] *Como* 1281. 1, 2, 18; 1296. 328. Cfr. documenti riferiti dall'editore

A Bergamo si dichiara che l'incapacità del giudice, anche se bannito (8), non porta nullità della sentenza, quando non sia esplicitamente imposta dagli statuti o dal vicario del podestà. A Brescia è detto soltanto (5): 'si autem sententiam tullerit bannitus, tenet': una disposizione uguale vigeva a Verona nel sec. XIII e Cino da Pistoia ammette pure che la consuetudine possa attribuir giurisdizione a persona incapace.[45] La ragione di tali usanze si deve cercare evidentemente nella suprema necessità sociale, che in mezzo alla frequenza dei banni e delle espulsioni non si potessero infirmare le sentenze col pretesto del banno da cui fossero più tardi colpiti i giudici che le avevano pronunciate.

Le consuetudini Bergamasche risolvono anche affermativamente un'altra quistione discussa dai canonisti,[46] se il giudice illetterato (12) possa validamente sentenziare osservando le formalità prescritte: negli statuti del 1331, come fu detto testè, si provvide ad evitare questo pericolo coll'imporre che i consoli di giustizia fossero quattro giudici e quattro laici 'litterati', e quindi tale consuetudine non fu più riprodotta nelle compilazioni successive. In queste si limita anzi dal 1353 in poi l'eleggibilità ai soli 'litterati' che esercitano ufficio di notai e procuratori, e ridotto nel 1391 il numero dei consoli stessi a quattro, fu poi prescritto nel 1422 che dovessero essere scelti due fra i giudici e due fra i procuratori iscritti nella matricola. Anche a Como gli statuti più antichi dichiarano che le firme dei consoli non sono necessarie per la validità della sentenza, e se le parti le richiedono ed un console non sappia scrivere, un altro suo collega può firmare per lui.[47]

CERUTI nelle sue Note — Cfr. PERTILE, VI 225 n. 86, 230 n. 106 (ov'è da correggere 1231 in 1281).

[45] *Verona*, Liber iuris civilis 1228, c. 18 — CIN. PISTOR. ad Cod. II, 56, 6.

[46] TANCREDUS, Ordo iudiciarius ed. BERGMANN p. 279; GRATIA, Summa de iudiciario ordine ibid. p. 320.

[47] *Como* 1281. 54; 1296 ? 384.

Negli statuti a me noti non ho trovato altri accenni ad una vera ignoranza dei giudici, mentre nella maggior parte dei testi coloro, che sono contrapposti con nomi diversi (laici, consuetudinari, ecc.) ai giurisperiti, non si possono considerare come ignoranti ed indotti in generale, ma solo come inesperti del diritto (cfr. p. 58), e non mi sembrano invece veramente degni del nome di 'giudici', che da taluno fu loro attribuito, quegli 'adstantes' popolani, che nel Friuli assistevano in massa alle assemblee giudiziarie e vi prendevano parte attiva sino al secolo passato, qualunque ne sia stata l'importanza sociale e politica.[48]

Della ricusazione dei giudici sospetti si parla solo nelle consuetudini di Como (20) confermate dagli statuti più antichi;[49] la si esclude e si toglie pure alle parti la facoltà di domandare che il giudice chiami a giudicare con sè il vescovo, ammessa soltanto l'associazione di due consoli nel processo invece d'un solo. Tale usanza comasca conferma che l'uso più antico sull'intervento del vescovo, vigente nelle città italiane alla caduta dell'impero e ricordato anche dai libri giuridici dei sec. XII e XIII, va scomparendo verso la fine di quest'ultimo,[50] certamente pel concorso di due cause, la resistenza della giurisdizione laica contro l'ecclesiastica, di cui s'è già fatta parola, e la lotta dei Comuni contro l'autorità temporale del vescovo, che, dopo essersi sostituita alla comitale, precedette e preparò l'autonomia di quelli.

Intorno ai giudizi arbitrali si hanno notizie nelle consuetudini Bresciane e Bergamasche, che risolvono anche la questione assai controversa sui rimedi ammissibili contro le decisioni degli arbitri, in senso contrario all'opinione dei Dottori ed a molti altri statuti comunali.

[48] Pertile, VI 213 e seg: Calisse, St. del dir. ital., II 356: Leicht Dir. rom. e german. in docum. Friulani § 8.

[49] *Como* 1281. 15. Cfr. 1335 III 158, ove invece si ammette la ricusazione d'un solo giudice per sospetto.

[50] Pertile, I 48 n. 24 e 92 n. 27: VI 246 n. 167, cfr. VI 85 not. 41. Cfr. Authent. Si vero contigerit Nov. 86 c. 2; Conrat, Gesch. der Quellen und Literatur des röm. R. im früheren Mittelalter, I 439.

A Brescia si parla soltanto di arbitri (16), si concede loro piena autorità, quanta ne hanno consoli e podestà, e si dà pieno valore ad ogni atto compiuto innanzi ad essi; si ammette l'appello quando il compromesso sia fatto colla clausola esplicita 'ut sit in eo tamquam sub consulibus vel potestate'. Questa consuetudine scompare nei primi statuti immediatamente successivi al 1313. Invece a Bergamo nelle usanze raccolte nel sec. XIV si parla di arbitri ed arbitratori insieme (39, 47), si esclude l'appello ed ogni rimedio giuridico, se le parti hanno giurato l'osservanza del compromesso e la rinuncia ad ogni azione contro gli arbitri, e si concede invece senza eccezione il diritto di chiedere la riduzione del laudo 'ad arbitrium boni viri'. Anche il Costituto dell'uso di Pisa lo dichiara senz'altro appellabile.[51] Possiamo pure notare che l'arbitrato obbligatorio senz'appello per le controversie fra parenti s'incontra a Cannobio negli statuti del sec. XIII, ma fu introdotto a Brescia e Bergamo solo alla metà del secolo successivo; in quest'ultima città fu anche esteso alle questioni fra vicini o fra i privati e le corporazioni.[52]

§ 16. *Le parti.*

L'incapacità personale di stare in giudizio, che in molti statuti è sancita a danno dei banniti, con tutti gli altri gravissimi effetti del banno, fu introdotta in alcune città lombarde per via di consuetudini, estesa a tutti i banniti dapprincipio, ristretta più tardi ai soli criminali.[53]

[51] PERTILE, VI 180 n. 16, 794; ENDEMANN, Civilprozessverfahren nach der kanonist. Lehre p. 8. — Cfr. CICCAGLIONE, St. del dir. ital., I 535; RIVALTA, Giudizi d'arbitri, p. 255 e passim. — *Pisa* Const. usus r. 47.

[52] *Cannobio* sec. XIII I 36. — *Bergamo* 1353 V 22; '74 VI 22; '91 f. 31t; 1422. 160; '30 f. 53; '53 f. 39; '91 II 81. — *Brescia* 1355 f. 132t; 1385 civ. 192; 1429 f. 175t; '70 civ. 220.

[53] PERTILE, III 225, V 322; cfr. DURANTIS, Speculum iuris, De actore n. 19.

Le più antiche usanze Bresciane negano (5) ad essi ogni diritto di stare in giudizio nè in causa propria, nè come rappresentanti d'altri, nè come testimoni, qualunque sia la causa del banno: ogni sentenza è nulla se a loro favorevole, inappellabile se a loro danno, salve le eccezioni, tra le quali è notevole quella che entrambi i litiganti siano banniti e quindi in condizione egualmente maculata.[54] Nel 1239 l'incapacità fu limitata ai banniti per causa criminale, e tale correzione inserita dapprima nella serie delle consuetudini (6) colla formula 'Item dicunt correctores', fu più tardi (correzione 1298 e statuti 1313) introdotta nel testo stesso di quell'usanza, modificato in modo da comprendere solo i banniti criminali.[55] A questa, come ad altre incapacità, si riferisce pure una consuetudine del secondo gruppo (299), che certi banniti per lievi contravvenzioni non si considerino 'banniti ex maleficio', anche se tale formula fosse stata usata nel banno.

Così a Milano (9b) secondo le antiche consuetudini uguale incapacità assoluta per qualsiasi partecipazione ai giudizi civili colpisce tutti i banniti non solo, ma anche i blasmati per semplice contumacia (cfr. § 20). Però lo stesso LC. accenna (con evidente interpolazione)[56] ad uno statuto derogativo, che ammise in taluni casi i blasmati 'ad testimonium' e i banniti 'ad iustitiam suam consequendam', ed infatti negli statuti del sec. XIV l'incapacità è limitata ai soli 'banniti de maleficio' in senso stretto.[57] A Como l'esclusione dei banniti per causa criminale dal prestar testimonianza in giudizio è riconosciuta sia per consuetudine (43) sia per uno statuto positivo; altrettanto si legge

[54] ALBER. DA ROSATE, Opus statutorum, IV 5, sembra concludere per l'incapacità anche se entrambi i litiganti sono banniti.

[55] *Brescia* 1313 III 138 (v. appendice).

[56] LC. 9bcd. Le proposizioni interpolate sono: hoc hodie si quod — quod ad testimonium admittuntur; et illud Decretum quod — iuxta statutum servetur. — Cfr. BERLAN, Le due edizioni milan. e torin. delle consuetudd. di Milano, p. 47.

[57] *Milano* 1396 III 28 (identico *Monza* 1333 circa f. 17; *Milano* 1498. 18).

nei più recenti statuti di Novara.[58] A Bergamo i più antichi ammettono i banniti criminali a difendersi da qualsiasi accusa penale: nel sec. XIV si trova solo un capitolo che prova indirettamente come i banniti per causa pecuniaria avessero conservato la capacità di prestar testimonianza, perchè si autorizza la concessione di salvocondotto, affinchè potessero venire a Bergamo a tale scopo.[59]

Quanto alla piena capacità di stare in giudizio, che le antiche consuetudini Bresciane (19) riconoscono ai servi della Chiesa, ne sarà più opportunamente detto altrove (§ 26).

Alla rappresentanza volontaria in giudizio accennano tutte le consuetudini lombarde. Lo scrittore del LC. nomina una volta l'‘advocatus’, più spesso i ‘patroni causarum’, e mentre ne ricorda le astuzie, si fa anche eco delle loro querele contro ingiuste pretese dei giudicanti a loro danno.[60] A Como, dove uno statuto del 1207 prosciolse i procuratori da ogni obbligo di cauzione, contro la regola romana quasi generalmente adottata,[61] le consuetudini (12, 14) parlano dell'esibizione in giudizio delle procure ‘in rem suam’ e della consegna in copia all'avversario, insieme ai documenti di rappresentanza per gli incapaci e le persone giuridiche: invece non vi s'incontra mai la voce ‘advocatus’. Quella formula ‘in rem suam’ non è probabilmente che una reminiscenza romana senz'alcun'importanza, eccettochè forse nella forma esteriore, poichè le leggi Comasche ammettono anche le cessioni dei crediti con qualche restrizione (cfr. § 27). A Brescia si accenna nel secondo gruppo delle consuetudini (298) alla comunicazione

[58] *Como* 1281. 1, 2; *Novara* 1460 f. 102, 129.

[59] *Bergamo* sec. XIII IX 40 MHP. col. 2034: 1331 VII 2; '33 f. 14; '53 VI 2; '74 VII 2; '91 f. 48.

[60] *Milano*, LC. 10c (advocatus) 12a, 52c, 68d (patroni causarum).

[61] PERTILE, VI 272 not. 23 e 278 not. 49. — Anche gli statuti di *Milano* del 1396 impongono obbligo di cauzione ‘de rato’ soltanto a chi interpone appello nell'interesse d'altri senza mandato (III 174; ident. *Monza* 1333 f. 31; *Lodi* 1390. 144; *Treviglio* 1393, I 153; *Milano* 1498. 151).

delle 'positiones' presentate da una parte agli avvocati avversari; gli statuti del 1313 contengono pure alcune norme sugli avvocati e procuratori, che solo in piccola parte provengono dagli statuti più antichi.[62] Negli uni e negli altri si prescrive agli avvocati di lasciar libere le parti nelle risposte alle interrogazioni del giudice senza istruirle, d'astenersi dall'assumere cause che credono ingiuste, d'impedire ogni uso di false prove ed ogni dichiarazione contraria alla verità. Merita di esser qui rilevata l'antica consuetudine di Roma che i cittadini assenti possano esser rappresentati in giudizio dai congiunti senza cauzione nè mandato.[62a]

§ 17. *Il Giudizio.*

Secondo le consuetudini anche più antiche, le citazioni si fanno sempre dall' usciere per ordine del magistrato (forse a Cannobio anche senza questo) alla persona od alla casa del convenuto; mentre invece a Verona le consuetudini autorizzano esplicitamente gli uscieri a citare su domanda dell'attore 'sine licencia iudicis'.[63] A Como (19) chi si trova nel palazzo del Comune o del potestà o in Broletto può esser citato personalmente senz'altra scrittura: le citazioni a Brescia (287) possono farsi in giorni festivi, come gli altri atti giudiziari, per la maggior facilità di ritrovare gli abitanti alle case loro e citarli in persona.

Tutte le consuetudini fanno parola di quell'atto indispensabile, che è il libello, ma tutte manifestano pur la

[62] *Brescia* 1313 III 183, 256, 262, 263, 265, 270. Cfr. 1277 VI 9. (MHP. 1584 [250]).

[62a] *Roma* 1363 I 5.

[63] *Milano*, LC. 5a; *Como*, consuetud. 1, 19; *Brescia* (secondo gruppo) 1313, III 284; *Bergamo*, 48 (stat. 1391). — Cfr. *Cannobio* sec. XIII, par. V 86, 93; *Como* 1281 240 (an. 1218); *Brescia* 1313, III 254; *Verona* cons. 1 (pag. 76).

tendenza ad accelerare la procedura, e risolvono le principali questioni agitate fra i giureconsulti nel modo più conforme all'equità e più efficace per la brevità dei giudizi: gli statuti ne danno solo più tardi esplicita conferma. Non si dà libello nelle cause minori,[64] a Brescia neppure nelle maggiori, salvochè il convenuto ne faccia esplicita richiesta: si accetta l'innovazione introdotta dal diritto ecclesiastico e si richiedono solo le indicazioni indispensabili, si dichiara non necessaria l'aggiunta del nome tecnico dell'azione promossa, o la scelta quando all'autore spettano parecchie azioni, secondo la consuetudine generale ricordata da Pillio.[65] A Milano si aggiunge (10c) che qualsiasi errore dell'avvocato non nuoce alle parti, purchè l'oggetto della lite sia ben determinato: a Brescia si dichiara (4) espressamente che la mancanza del libello non porta nullità, e quest'ultima norma consuetudinaria vi è riprodotta in tutte le compilazioni successive degli statuti, fino a quella del 1385 in cui si accoglie invece il principio contrario.[66]

Le consuetudini di Brescia (1) e Bergamo (4) permettono alle parti d'agire contemporaneamente in via petitoria e possessoria per evitare ogni pregiudizio.[66a] Quelle di Bergamo (3) risolvono affermativamente una sottile questione, di cui ragionarono i giureconsulti,[67] se malgrado l'obbligo imposto all'attore di giustificare chiaramente il fondamento

[64] *Milano*, LC. 9f. 10bc; *Brescia*, cons. 1; *Como*, 41; *Bergamo*, 2. 5. — Cfr. *Cannobio* sec. XIII, I 11; *Lodi* sec. XIII. 75; *Como* 1281. 274 (an. 1257); *Bergamo* 1331 V 2 (solo nelle cause minime): '33 f. 11t; '53 IV 3; '91 f. 37t; 1422. 198; '30 f. 64t; '53 f. 43; *Milano* 1396 III 29, 30 (ident. *Monza* cit. f. 17t). — V. pure PERTILE, VI 571; ENDEMANN op. cit. 18.

[65] PILLIUS, Summa de ord. iudic (ed. BERGMANN) p. 17. Verum ex consuetudine generali istud hodie fere inter omnes iudices observatur etc. Cfr. IOH. BASSIAN. Lib. de ord. iudic. § 129 in Biblioth. Iuridica Medii Aevi (editt. GAUDENZI e PALMIERI) II 224.

[66] *Brescia* cons. 4; 1313 III 137; 1355 fol. 110t e cons. 46 fol. 113t; 1385 civ. 64; 1429 fol. 109; 1470 stat. civ. 32, 33.

[66a] PERTILE IV 171, 177: SALVIOLI 538.

[67] PILLIUS, op. cit. p. 11; TANCREDI, ibid. p. 170.— *Roma* 1363 I 8.

dell'azione che presenta, possa accettarsi nelle azioni reali — publiciana, rivendicatoria, petizione d'eredità — il libello colla sola dichiarazione ' quia ad me pertinet ', senza più precisa prova della proprietà della cosa: analogamente a Roma si ammette in alcune cause il libello meno certo per consuetudine confermata dagli statuti.

Il termine per la risposta al libello suol essere di otto giorni, come fissano gli statuti a Cannobio,[68] le consuetudini a Milano (9g ' octo vel plurium ')[69] e Como (5 ' non ultra '): a Brescia (1) è rimesso all'arbitrio del giudice. A Como (8) e Brescia (313) si proscioglie da ogni pena chi domanda più del dovuto, e nell'usanza Bresciana si ricorda anche la regola di diritto romano che viene così abrogata, perchè vi si legge ' non puniatur pena reali ', a quel modo che l'antico diritto romano puniva la ' plus petitio ' colla ' amissio rei ' (cioè ' causae '); nel 1355 la consuetudine fu modificata così da comprendere l'obbligo del risarcimento di danni e spese, in simplo e non in triplo, come imponevano le costituzioni imperiali. Invece a Bergamo vi provvedono gli statuti e conservarono tutti l'obbligo preciso, introdotto con un particolare statuto nel 1331, di pagare una somma uguale all'eccedenza della domanda, ammessa tuttavia, come nelle romane leggi, la scusa d' una ragionevole ignoranza.[70]

Di quelle garanzie, personali nel diritto Romano, reali secondo le leggi posteriori,[71] che i giudici, in difetto d'altri mezzi coattivi, imponevano sin dal principio della causa

[68] *Cannobio* sec. XIII. I 11.

[69] *Milano*, Sacram. dei consoli di credenza ap. Corio, Hist. Mediolan. ad an. 1225.

[70] Instit. IV 6 33; Cod. Iust. III 10. 2. — Cfr. Bethmann Hollweg, Civilprozess. II 219, 222. III 246. — *Bergamo* 1333 fol. 34; '53 II 18; '74 III 16; '91 f. 34t; 1422. 174; '30 f. 59; '53 f. 44t.

[71] Bethmann Hollweg, op. cit. III 250. VI 29. not. 10; Pertile, VI 741, 908; Salvioli, 533. — Ioh. Bassian. Pill. Tancred. ap. Pertile, cit.; Wach, Der Arrestprozess in seiner geschichtl. Entwick. 219 not.; Endemann, Civilprozessverfahren cit. 47.

alle parti litiganti per assicurare l'esecuzione delle sentenze, le consuetudini lombarde parlano in vario modo: le più antiche sono conformi all'usanza generale del secolo XIII, che richiedeva pegni invece dei fideiussori imposti dal codice Giustinianeo, le più recenti fanno prova del rinnovato uso di cauzione per mallevadori, con qualche limitazione pei forestieri e per le cause d'appello. Le consuetudini Milanesi (9h, 10a) fanno menzione di pegni, che secondo l'autore si davano ai suoi tempi non più al momento della sentenza, come 'antiquis temporibus', ma subito dopo contestata la lite. Gli statuti del sec. XIV in un capitolo citano le autentiche 'Generaliter, Libellum', dichiarandole omai fuori d'uso e confermano, come sempre vigente, la consuetudine generale, che l'attore non presta più le cauzioni in giudizio, quali erano prescritte dal diritto romano;[72] d'altro lato essi impongono esplicitamente in alcuni casi (controversie reali, o quando una delle parti sia forestiera o donna maritata) che si diano sempre siffatte garanzie per fideiussori idonei, o col giuramento, se l'attore è persona povera o miserabile.[73] A Brescia le più antiche usanze (5, 17, 18) e il giuramento dei 'consules appellationum' (redatto in prima persona e non meno antico di quelle) parlano insieme di pegni e cauzioni per le spese in appello, quelle del secondo gruppo (312) escludono ogni cauzione a qualsiasi titolo, almeno in prima istanza, e gli statuti posteriori abrogano ogni obbligo di garanzia, fuorchè pei forestieri, che devono prestar malleveria in tutti i giudizi.[74] A Bergamo uno statuto del 1219 fa menzione della

[72] *Milano* 1396 I 10. — Cfr. MHP. col. 989 ov'è da correggere la frase 'in tempore autenticorum unde dicte autentice assumuntur' leggendo 'corpore' secondo il cod. Trivulziano, N. 1262. Probabilmente nel codice originale era scritto 'cpres' e l'amanuense ha interpretato 'tpre', scambiando due lettere che spesso si confondono nei mss. del sec. XIV.

[73] *Milano* 1396 I 161 III 62, 80, 82, 83 (ident. *Monza* f. 22t, 23): *Ibid.* 1498. 44, 45, 68 e seg.

[74] *Brescia* 1277 III 81 (MHP. 1584 [176] lacuna); 1313 III 25, 146, 218, 253; 1355 f. 106; 1385. 99; 1429 fol. 135; 1470 civ. 105.

'datio pignoris' come tuttora applicata:[75] le consuetudini vi derogano (1) abrogandola fin da principio per le cause di primo grado, e dal 1374 anche in appello, cosicchè l'eccezione per l'appello si legge solo negli statuti più antichi: quella norma si mantiene in forma consuetudinaria fino agli statuti più recenti, che introducono qualche eccezione pei litiganti forestieri.[76] Analogamente a Como non si fa più menzione di pegni, i quali furono prima esclusi in tutte le cause possessorie e poi nel 1278 in qualsiasi controversia: consuetudini (5, 6) e statuti ammettono l'obbligo della cauzione soltanto nelle azioni reali, quando alcuna delle parti appartenga ad un'altra giurisdizione.[77] Le usanze Comasche (6) escludono espressamente la cauzione per la contestazione o prosecuzione di lite, come a Milano furono dichiarate fuori d'uso le Autentiche corrispondenti.

Della contestazione di lite si fa menzione solo in via transitoria: a Brescia le usanze del secondo gruppo (310) comprendono la nota regola del diritto statutario, che derogando al formalismo canonico ammette la contestazione tacita per decorso di termini od assegnazione di termini probatorii, e che si legge pure negli statuti di Cannobio, Como, Milano.[78]

Rispetto al giuramento di calunnia, le nostre città lombarde vanno annoverate tra quelle che sin dal sec. XIII l'esclusero od almeno lo limitarono.[79] A Cannobio le consuetudini lo proibiscono assolutamente.[80] A Milano (10ad)

[75] Veggasi un esempio in LUPI, Cod. diplomat. Berg. II, 1171, an. 1160; *Bergamo* stat. 1219, MHP. 2053.

[76] *Bergamo* 1331 III 3; '33 fol. 6; '53 II 16. — Eccezione pei forestieri *ibid.* 1453 f. 47; 1491 II 70.

[77] *Como* 1281. 196; 1296? 383; 1335 III 239; 1458 IV 204.

[78] PERTILE, VI 579, 580; *Cannobio* sec. XIII. I 11; *Como* 1281. 209 e 1335 III 11, 12, 237; *Brescia* 1313 III 216; *Milano* 1396, III 29.

[79] SALVIOLI, Iusiurandum de calumnia § 25 (Omaggio del circ. giurid. di Palermo all'Università di Bologna, p. 83). — PERTILE, VI 555 e segg. Contra PILLIUS, cit. p. 47: Quod actor et reus debeant de calumnia iurare colligitur in Auth., etc. Et habetur hoc in generali consuetudine iudicum.

[80] *Cannobio* sec. XIII, cons. 39 conferm. civ. 18.

esso vuol essere omesso ogni qualvolta le parti sono entrambe soggette alla giurisdizione milanese, e può essere richiesto solo quando uno dei litiganti sia straniero, sotto condizione di reciprocità, purchè 'in sua terra fiat': secondo Guido da Baisio la consuetudine milanese lo richiedeva solo dalla parte vincitrice al momento della sentenza.[81] Gli statuti Milanesi del sec. XIV escludono il giuramento di calunnia nelle cause in prima istanza, salve alcune eccezioni, e lo richiedono in appello, i posteriori mantennero sempre l'assoluto divieto.[82] Invece a Como e Brescia gli stessi statuti l'abrogarono prima della redazione scritta delle consuetudini e queste ne confermano l'abrogazione a Brescia (309); però gli statuti del sec. XV ne introdussero nuovamente l'obbligo per le parti ed i loro rappresentanti.[83] Al contrario gli statuti di Bergamo del 1331 mantengono esplicitamente il giuramento di calunnia pei contendenti e per gli avvocati al principio della causa: quelli del 1333 l'escludono non meno chiaramente, e i posteriori ne tacciono.[84]

§ 18. *Le prove.*

Intorno all'onere della prova, punto essenziale che segna una differenza caratteristica fra il sistema processuale romano ed il germanico,[85] secondo l'attribuzione di esso all'una od all'altra parte, le nostre consuetudini appar-

[81] Cfr. IOH. ANDREA ap. PILLIUS, p. 51 not. 8, 52 not. 14.

[82] *Milano* 1396, III 34. 162 (ident. *Monza*, cit. f. 17t); 1498. 67, cfr. c. 81, ove si fa una sola eccezione, quando si chiede l'esibizione dei 'libri rationum'.

[83] *Como* 1281. 254 (an. 1199); 1335 III 145; 1458, IV 152. — *Brescia* 1277. VI 8 (MHP. 1584 [250]); 1313, III 182; '55, f. 107t; '85 civ. 61; 1429 fol. 97, benchè nel fol. 109 si riproduca per negligenza l'antico precetto: item quod sacr. cal. non prestentur in causis: 1470 civ. 17.

[84] *Bergamo* 1331 V 8; '33 fol. 12.

[85] PERTILE, VI 325 e seg: SALVIOLI, 528; ENDEMANN, op. cit. 77.

tengono al periodo di transizione in cui si esplica la tendenza ad accettare nuovamente il sistema romano ed imporre quell'onere all'attore.[86] Così è a Milano, salve alcune eccezioni,[87] così a Cannobio, dove in generale si riconosce all'attore, che non può e non vuole valersi del suo diritto, la facoltà di deferire il giuramento al convenuto:[88] a Brescia si parla delle due parti in modo promiscuo ma sembra piuttosto preferito l'attore:[89] a Como vi sono testi che assegnano nei giudizi civili quell'onere al reo, altri all'attore, mentre nei criminali l'obbligo vi è chiaramente imposto all'accusatore.[90]

A Brescia si concede per le prove una sola dilazione (1) di trenta giorni, prorogabile e riducibile in cause minime, e un'altra di dieci giorni per le controprove dopo l'apertura e pubblicazione dei testimoni. A Bergamo si può dedurre l'esistenza di un'antica usanza uguale da uno statuto del 1219 e da un accenno negli statuti del 1333, mentre gli altri rimettono al pieno arbitrio del giudice le dilazioni probatorie.[91] A Milano si fa menzione transitoria di

[86] Cfr. usanze e consuetudini di Pisa e Parma ap. PERTILE, 325 n. 13, 331 n. 35.

[87] *Milano*, LC. 9a, 18h ove erede e compratore, convenuti, giurano, se mancano gl'istrumenti che provano l'obbligo e sono presentati dall'attore: — 22a, 25, 26 ove di regola, non in tutti i casi, al 'petitor' e al 'dominus' (attore per l'escenz. del contratto) si deferisce il giuramento (cfr. PERTILE 328 n. 22); — 37d Si legatum petatur et nulla indicia praestentur (dall'attore), reus sine sacramento absolvitur (cfr. PERTILE 327 n. 17): — 71cd, ove la prova spetta all'agnato che sostiene la qualità feudale d'un immobile.

[88] *Cannobio* sec. XIII, cons. 43.

[89] *Brescia*, cons. 1. Unaqueque partium. — Cons. 1, 3. Is contra quem (testes) producti sunt. — Cons. 7. Debito personali et liquido per istrumentum publicum vel confessionem rei, ove si parla prima dell'istrumento presentato dall'attore. — Cons. 34. Si quis probat rem mobilem sa possedisse.

[90] *Como*, cons. 17. Detur sacramentum actori vel reo..... actore etiam in probatione deficiente, dove chi comincia a dar la prova è l'attore. Cfr. cons. 63, 68.

[91] *Bergamo*, MHP. 2053: 1333 f. 13t in fine. Et quod consuetudo

tre dilazioni (11e), che si dichiarano non prorogabili senza giusta causa, e tre, di otto giorni ciascuna, si accordano dagli statuti del sec. XIV a ciascuna parte nella procedura ordinaria: ugualmente dispongono gli statuti di Cannobio.[92] Invece a Como gli statuti rinviano per le cause civili alle consuetudini che assegnano (42) tre dilazioni quindicinali pei testimoni, otto giorni pei documenti 'salvo statuto super causis abriviandis'[92a], e provvedono invece direttamente alle cause mercantili (due dilazioni quindicinali) ed alle minime (otto giorni soltanto): gli statuti del 1335 fissano le dilazioni (di dieci giorni) per tutte le cause 'aliquo statuto vel consuetudine non obstante'.[93]

Secondo il principio canonico le parti litiganti godono il beneficio di questi termini nello stesso tempo e non in via successiva. Le consuetudini Bresciane del secondo gruppo ammettono esplicitamente che in tutti i termini dati per le prove si calcolano soltanto i giorni utili e giuridici. Così pure soltanto queste ultime ricordano le 'positiones' che si presentano per determinare i fatti cui si riferiscono le prove, e si comunicano agli avvocati avversari (285, 297, 298).

I documenti si presentano da una parte all'altra con termini moderati per l'esame: contro l'opinione dei giureconsulti[94] i nostri testi, fatta eccezione per gli statuti di Cannobio, parlano sempre di esibizione dell'originale, 'instrumentum exhibere', e l'antica usanza Bresciana (9) che imponeva 'totum exhibere', fu solo più tardi modificata colla correzione 'totum per exemplum exh.'[95] A Milano

loquens de testibus vel instrumentis productis post triginta dies, etc. (cfr. appendice). — Cfr. 1331 V 5; '33 f. 11t; '53 IV 5.

[92] PERTILE, VI 585 n. 163. - *Cannobio* sec. XIII civ. 11; *Milano* 1396 III 34 (ident. *Monza* 1333 circa f. 18); cfr. invece *Milano* 1498. 22, 24.

[92a] Con questa formula s'indica il cap. 40 degli statuti 1281.

[93] *Como* 1281. 19, 34, 274 cfr. 32 per le cause mercantili; 1335 III 13.

[94] PERTILE, VI 679. — PILLIUS, op. cit. 13. Ex consuetudine.... non dantur instrumenta adversario, sed fit ex illis copia exemplandi. — *Cannobio* sec. XIII. I 52.

[95] Si noti la frase degli statuti di Milano (1396 III 96: ident. *Monza*

(10r) si comunicano 'sine die et consule' secondo la nota espressione del diritto romano,[96] a meno che si tratti di istrumenti comuni ad entrambi le parti o l'avversario rinunci ad ogni prova testimoniale: gli statuti del sec. XIV rinviano al 'ius comune' e prescrivono che i documenti si comunichino 'cum die anno et indictione' nei casi in cui esso l'impone.[97] A Como sembra che le consuetudini (57, 58) distinguano la 'carta de qua agitur' dalle altre indicate nel libello: quella, che sarebbe il fondamento principale dell'azione, si esibisce solo al giudice senza darne copia all'avversario, le altre gli si comunicano in copia 'sine diebus et testibus', data anche 'modica dilatio consulendi'. Nelle consuetudini di Brescia (9) e di Milano (11ef) come nelle antiche usanze di Venezia, l'obbligo preciso dell'esibizione viene esteso a tutti gli estranei che possiedono documenti interessanti per la causa,[98] conforme alla regola vigente nel diritto canonico[99]: gli statuti citati di Milano lo confermano e quelli di Brescia più recenti ammettono perfino il diritto di perquisire le case ed arrestare chi non volesse consegnare le scritture.[100] Una prescrizione analoga si legge a Bergamo negli statuti, ove fino dai tempi più antichi si trova autorizzato il magistrato ad 'inquirere sacramento et etiam aliis modis' per accertarsi dell'esistenza dei documenti ricercati.[101]

Dei sacramentali in cause civili tace affatto questo nostro diritto consuetudinario, che appartiene ad un tempo in cui tale istituzione va lentamente scomparendo, col ces-

sec. XIV f. 24 e *Milano* 1498 78–80): instrumentum exhibere et copiam facere cioè mettere a disposizione, non dare copia. Cfr. Dig. II 13. 1 § 1: edere est copiam describendi facere.

[96] Digest. II 13. 1 § 2, 4 pr., 6 § 6: Durante, de instr. edit. § 6 n. 13.

[97] *Milano* 1396, III 95: ident. *Monza* f. 24.

[98] Bertaldo. Splendor consuetudinum (ed. Schupfer), p. 19 col. 1.

[99] Durantis, Speculum iuris, de instr. edit. II 2. 6 ap. Endemann. Civilverfahren, f. 103.

[100] *Brescia* 1429 f. 110t: 1470 civ. 37.

[101] *Bergamo* 1331 VI 6: '33 f. 13; '53 V 7; '74 VI 9; '91 f. 45; 1422 III 248; '30 f. 79: '53 f. 67; '91 II 46.

sare delle necessità sociali a cui veramente rispondeva nei tempi precedenti.[102] A Lodi uno statuto, che vieta espressamente l'uso di quel mezzo probatorio, è inscritto fra due consuetudini (9, 11) ed apparisce quindi posteriore alla primitiva redazione scritta di esse, ma anteriore alla loro inserzione nella compilazione statutaria (1230-40): invece a Brescia lo statuto che limita l'uso del giuramento coi sacramentali alle cause d'omicidio e feudali per tutti i cittadini, nominando espressamente sia i lombardi che i romani, fu composto od almeno raccolto negli statuti intorno al 1293.[103]

Molte importanti notizie sulla prova testimoniale contiene il LC. di Milano, che si prestano ad utili raffronti colle altre usanze e statuti delle città lombarde. La prova testimoniale vi è esclusa in alcuni casi (9a) in cui si richiede l'atto pubblico; anche gli statuti di Como ne contengono una corrispondente enumerazione[104], ma soltanto gli atti d'emancipazione e d'interdizione sono comuni ad entrambi. I membri d'un collegio o corporazione (11b) non sono ammessi a prestar testimonianza a favore della medesima,[105] e questo vale anche per le corporazioni religiose, sebbene la giurisprudenza della curia arcivescovile sia diversa. La stessa norma, derivante da un concetto inesatto sulla natura delle persone giuridiche, è sancita da uno statuto Bresciano: invece secondo le usanze Veneziane la decisione sull'ammessibilità di quelli è rimessa in ciascuna lite a piena discrezione del giudice.[107] D'una

[102] PERTILE, VI 346 n. 60, 61; SALVIOLI, 531; CALISSE, St. del dir. ital. II n. 119 176.

[103] *Brescia* 1277, VI 11 (MHP. 1584 [250]).

[104] *Como*, 1281. 220 a 229. Cfrm. *Milano* 1396 III 105 (ident. *Monza* f. 25t); 1498. 88.

[105] Cfrm. *Milano* 1396 III 103. 104 (ident. *Monza* sec. XIV f. 25); 1498. 87.

[106] *Brescia* 1277 VI 24. 25 MHP. [252]: 1313 I 107 III 74: 1355 f. 102t: 1385 civ. 45: 1429 f. 133: 1470 stat. civ. 90 — BERTALDO Splendor cit. 60 col 2: PERTILE III 269 VI 397 not. 39. 40

[107] Lib. feudd. II 32, cfr. Pertile VI 396 n. 32.

usanza milanese, che le donne sono escluse dal testificare in ogni causa, ci danno notizia i libri dei feudi:[108] il LC. dichiara che il signore ed il vassallo possono far testimonianza l'uno contro l'altro (68c) ma non possono esservi obbligati; esso fa pur menzione per incidenza d'un altro uso Milanese, che vi obbliga i 'patroni causarum' anche nelle liti, in cui esercitano l'ufficio loro,[108] ed a tale riguardo presenta una di quelle singolari manifestazioni che sembrano provarne in modo evidente il carattere privato: l'autore se ne lagna infatti come d'ingiusta pretesa dei consoli 'contra iuris ordinem', cioè contro le precise disposizioni del diritto romano, mantenute nei tempi successivi.[109] Può esser qui ricordato che gli statuti Milanesi del sec. XIV riconoscono esplicitamente ai coloni la capacità di prestar testimonianza pro e contro il padrone, come avveniva già in quella città 'de consuetudine' ai tempi del Durante contro il diritto romano,[110] sebbene senza la credibilità piena ed assoluta.

Nel LC. troviamo (32) l'unico esempio — tra le consuetudini — d'un limite al numero dei testimoni, perchè cinque ne sono richiesti, come nel diritto giustinianeo, per provare l'estinzione di una obbligazione, quando la carta contenga la clausola esplicita che in tal caso sola prova efficace sia il documento tagliato, ed a siffatta clausola si voglia derogare: la regola fu conservata negli statuti.[111]

[108] Questo testo, che si trova inserito per incidenza nella rubr. 28, è compreso anche nel frammento Berlinese (§ 18 cfr. p. 49) con alcune lievi differenze; p. es. ove nel L. C. si legge: 'Illud autem praeterendum non estimo quod nec vassallus', il mss. Berlinese contiene 'Insuper vassallus' senza la formola personale, e vi manca pure la frase 'contra iuris ordinem'.

[109] Dig. XXII 5. 25. Cfr. DURANTIS, Speculum iuris De teste § 1, n. 74: PILLIUS op. cit. p. 62: PERTILE loc. cit. not. 38.

[110] Cod. Iust. IV 21. 19: DURANTIS, Speculum iuris, De teste § 1 n. 12: *Milano* 1396 III 108 (ident. *Monza* f. 25t.) Anche le consuetudini napoletane limitano la capacità dei rustici nel prestar testimonianza contro i cittadini (cons. XIX. ediz. Napoli 1733 p. 339).

[111] Cod. IV 20. 18: Nov. 90 c. 2: BETHMANN HOLLWEG, Civilprozess III 276. — *Milano* 1396 III 112 ident. *Monza* f. 26.

Anche gli statuti di Bergamo richiedono un numero fisso di testimoni (due o tre secondo il valore) in tutti i rapporti di credito, quando manchi l'istrumento pubblico.[112] Il LC. esclude il duello (39c) fra i 'testes contrarii', qual era accettato dalla legislazione Carolingia.[113]

Gli statuti di Como fanno espressa conferma d'una antica usanza ammessa in molti altri statuti, per cui i notai ricevono le deposizioni testimoniali e provvedono alla loro custodia, e le parti sono pur libere di scegliere il notaio che loro aggrada.[114] Questo ammettono pure tutti gli statuti di Bergamo,[115] mentre invece quelli di Milano del sec. XIV ed alcuni di Brescia accordano soltanto al giudice di delegarvi uno o due notai, scelti fra i maestri che hanno banco in Broletto.[116] I testimoni prestano giuramento a Milano (11d),[117] Brescia (1) e Como (10), non possono a Brescia essere obbligati a deporre 'ad removendum'[118] e possono invece in ogni tempo (3) 'ad reversiones peti', cioè esser richiamati e sottoposti a nuove interrogazioni, su domanda d'una parte ed a sue spese, il

[112] *Bergamo* 1331 VI 2: '33 f. 13: '53 V 1: '74 VI 1: '91 f. 43 t. 1422. 241: '30 f. 77: '53 f. 65: '91 III 21.

[113] PERTILE VI 412 n. 107 a 110: PATETTA Ordalie 286. 421. Un esempio in LUPI Cod. dipl. Bergom. II 1253 an. 1168.

[114] *Como* 1281. 219. Cfr. PERTILE, VI 667 not. 106 — Docum. comasco 1236 MHP. 320.

[115] *Bergamo* 1331 VI 3: '74 VI 3. 4: '91 f. 43t: 1422. 243: '30 f. 77t: '53 f. 66; 91 II 38.

[116] *Milano* 1396 III 388. 400 (ident. *Monza* 1333 circa f. 42t: *Treviglio* 1393 I 278. 289): *Milano* 1498. 402 *e segg.*: *Brescia* 1355 f. 103: *Novara* 1460 f. 51 — Cfr. pure Cod. diplomat. Laudense II 351 n. 353 an. 1259.

[117] Doc. milanese an. 1142 MHP. col. 915. Il giudice pronuncia la sua sentenza purchè i testi confermino le loro deposizioni con giuramento.

[118] Il significato di questa frase non mi si presenta chiaro, perchè non trovai altro esempio delle parole 'testes removere' tranne in un documento Comasco, dove la frase equivale a 'reprobare' ed ha quindi significato d'infirmarne le deposizioni: Vetera Mon. Cum. mss. vol. I fol. 47 an. 1202: Item dicebatur ex parte predicti Communis de Cumis: testes quos introduxit sepedictus Archidiaconus removentur et reprobantur multis rationibus.

che fu proibito però negli statuti successivi del 1313: invece a Milano (12a) soltanto al giudice è data facoltà di richiamarli innanzi a sè quando abbia qualche ragione di sospetto[119]. Qui è ammessa (11c) la comunicazione tra i litiganti dei capitoli su cui s'interrogheranno i testimoni: a Brescia si ha una consuetudine affatto opposta (298), come a Bologna.[120] Le consuetudini veronesi, come gli statuti di Cannobio, fissano il numero delle interrogazioni che si possono fare ad ogni teste su ciascun capitolo.[120a]

A Milano (12a) i testi devono essere prodotti insieme tutti in una volta, e non si può aggiungerne altri più tardi: a questo proposito troviamo nel LC. un'altra delle osservazioni pratiche surricordate, poichè i 'patroni causarum' sogliono talvolta contro quel divieto aggiungere nuovi testi dopo l'apertura dei precedenti, 'praesertim si ultra salarium clientuli bursis eorum aliquid nota dignum ingesserint'. Anche a Como (10) si devono presentar tutti i testimoni nella stessa dilazione probatoria, e non è lecito produrne altri sul medesimo capitolo nelle dilazioni successive, salvo se fossero già prima citati e banniti. Invece a Brescia (2) si ammette la presentazione di nuovi testimoni dopo l'apertura dei primi proposti, se sorgono nuove questioni: a Bergamo le consuetudini antiche lo permettevano, purchè se ne facesse domanda prima dell'espiro della dilazione e si dessero altri pegni, ma l'usanza fu abrogata nei primi statuti del sec. XIV, come apprendiamo dall'elenco che ne danno quelli del 1333. Ugualmente a Pisa vigeva un'antica consuetudine conforme abrogata dal 'Constitutum usus'.[121]

A Milano (11b) si parla di banni e multe pei testi re-

[119] *Brescia* 1313 III 219. Item quod testes non recipiantur nec recipi debeant ad reversiones, nisi solummodo quando deponunt dicta sua super capitulis. — Cfr. ENDEMANN, op. cit. 94.

[120] IBID. 89. DURANTE, op. cit. De teste § 5 n. 4 add.

[120a] *Verona* (cfr. pag. 76) consuet. 6 negli stat. sec. XIV: cons. 10 negli stat. 1450.— *Cannobio* sec. XIII, I 11.

[121] *Pisa* Constit. legis XV. id. usus XIII fin. (ed. Bonaini II 691, 868).

nitenti:[122] così a Como i testimoni si banniscono (11) con termine di tre giorni, vengono cioè citati in quella forma speciale che dà luogo al banno ed alle sanzioni connesse: i documenti lombardi ci offrono qualche esempio di scomunica loro minacciata in corso di contumacia.[123] A Milano lo stesso testo fa menzione d'indennità ai forensi per compenso del tempo perduto e fu riprodotto anche negli statuti del sec. XIV: gli statuti di Cannobio e Bergamo ed anche le consuetudini Veronesi provvedono pure a simile risarcimento.[124]

Della confessione si fa a Milano (10b) menzione brevissima transitoria; a Brescia si dichiara (8) che anche l'estragiudiziale ha pieno valore se è fatta da persone capaci. Ivi si ammetteva pure ch'essa potesse provarsi in qualsiasi modo, ma uno statuto del 1298 (aggiunto in fine alla consuetudine, quando fu trascritta negli statuti del 1313) prescrisse la prova per atto pubblico, e tale regola (forse ispirata alla efficacia della confessione per la procedura esecutiva, cfr. p. 12o) si conserva senza formule consuetudinarie fino agli statuti più recenti,[125] insieme all'altra che impone la redazione scritta delle confessioni giudiziali.[126]

Le consuetudini di Cannobio (43) ammettono il giuramento deferito dall'attore in tutte le cause civili, purchè esso rinunci ad ogni altra prova, e ne permettono il riferimento dal convenuto all'attore: chi non giura, si considera confesso: chi giura si libera dal rimborso delle spese

[122] *Milano* 1396 III 115 (ident. *Monza* f. 26): 1498. 98.

[123] *Como* 1281. 86 Nixi testes fuerint in banno (preteriti) pro testimonio aliquo reddendo. — Doc. Comasco 1261 MHP col. 320: Cod. diplom. Laudense II n. 140 an. 1189.

[124] *Milano* 1396 III 102 (ident. *Monza* cit. f. 25, *Treviglio* 1393 I 88, *Milano* 1498. 86) e *Cannobio* sec. XIII. I 13 — *Bergamo* 1353 V 7: '74 VI 8: '91 f. 44t.: 1422. 247: 1430 f. 79: '53 f. 67t. — *Verona* Consuetud. stat. 1450 capov. 11.

[125] *Brescia* 1313 III 139: 55 f. 117t; '85. civ. 155: 1429 f. 157: '70 civ. 175. Cfr. *Pisa* const. usus rubr. 17.

[126] *Ibid.* 1277 VI 16 (MHP. [251]): 1313 III 65: '85 civ 88: 1429 f. 133t; '70 civ. 92.

di lite, anche se perde la causa. Il LC. ne fa menzione frequente,[127] talvolta come prova unica, tal altra in via sussidiaria, e l'esclusione esplicita del riferimento in un caso (37d) dimostra che d'ordinario esso era ammesso: assai di frequente accennano pure ad esso nell'uno e nell'altro modo gli statuti del sec. XIV. Le usanze di Como riconoscono sia il giuramento deferito d'ufficio (17) ad una parte, quando la prova data dall'attore non sia pieno, per confermarla o combatterla,[128] sia quello deferito da una parte all'altra (54) su fatti propri di questa, con obbligo di prestarlo subito o riferirlo; gli statuti posteriori limitarono l'applicazione di questa consuetudine alle cause vili per ragion di valore e rinviano per le altre al diritto comune.[129] A Bergamo viene formalmente riconosciuta la consuetudine, d'origine langobarda, che permette al giudice di pronunciar la sentenza sotto condizione che sia prestato il giuramento decisorio da lui deferito: molti documenti la confermano colà ed altrove, e provano altresì come la parte litigante potesse sempre riferire il giuramento all'altra prima di cederle il campo.[130] Sono dunque in via assoluta prevalenti nella parte formale i principii romani, salva la grande influenza dei diritti germanici, per ciò che riguarda l'importanza del giuramento e i suoi rapporti cogli altri mezzi probatorii; ed a ragione i Pontefici riprovarono la 'mala consuetudo' esistente 'in quibusdam Lombardiae partibus' che ogni prova dovesse esser confermata col giuramento della parte producente.[131]

[127] *Milano* LC. 9a 18h 22be 24g 25def 26ed (prova complementare) 31ed 37d 71ed. (prova unica).

[128] Cfr. statuti analoghi ap. PERTILE, VI 380.

[129] *Como*, statuti aggiuntivi compilati nel 1340 (e trascritti nel Volumen Magnum dopo il lib. III degli stat. 1335) c. 2 f. 317t.

[130] PERTILE, VI 647 n. 4, 5: BETHMANN HOLLWEG, Civilprozess V 163 — Si possono aggiungere i doc. seguenti: per *Bergamo*, LUPI Cod. dipl. Berg. II 1326. 1341 (an. 1180. '82) — per *Milano*, MHP, 925. 913. 912. 964 (an. 1180. '83. 1212. '29) — per *Monza*, FRISI Mem. stor. II p. 81. 83. 105 (an. 1198. 1205. '35).

[131] PERTILE, VI 411 not. 103.

Le consuetudini milanesi (12b) provvedono all'accesso giudiziale 'ad videndam discordiam', che può esser ordinato dal giudice d'ufficio o richiesto da una parte a sue spese.[132]

Alla prova per giudizio di Dio e specialmente per duello il LC. dedica una rubrica generale (XX), molto interessante dal punto di vista storico per la distinzione tra le usanze anteriori alla Pace di Costanza e le posteriori più semplici e meno solenni: vi si parla altresì dei giudizi dell'acqua fredda e del ferro rovente, questo ormai caduto in desuetudine (nei tribunali laici di Milano, se non negli arcivescovili del contado) (42b), come gli altri minori nello stesso secolo,[133] quello tuttora in uso (41h), non esplicitamente limitato alle persone vili come altrove, ma ammesso solo quando il convenuto sia troppo povero per trovare un campione. Però il duello vi apparisce ristretto alle cause penali (cfr. § 24) e non si applica nella procedura civile che per talune controversie in materia di locazione (39d) (cfr. § 41). A Brescia il duello è abolito dagli statuti nelle cause civili, fra i cittadini e i distrettuali[134]; a Bergamo si ha solo menzione di alcune 'consuetudines de duello', che formavano parte della raccolta originaria, furono omesse negli statuti del 1331 ed abrogate espressamente nei successivi del '33, per cui non abbiamo di esse alcuna notizia, tranne quella della loro esistenza. A Como infine le consuetudini (28) conservano in pieno vigore le regole della Lombarda sul duello[135], cioè le note leggi degli Ottoni sul combattimento giudiziario; invece fu già dimostrato che il capitolo (18) relativo al 'vetitum examen' che suol essere citato in questo argomento,

[132] Pertile, VI 424 ove si citano solo documenti e non statuti. Cfr. pure docum. Milanesi in MHP. 862. 916. 928 (an. 1187. '89. 1208): *Milano* 1396 III 109 ident. *Monza* f. 25t.

[133] Salvioli 532: Calisse, St. del dir. ital. II p. 263: Patetta, Ordalie, p. 431, 432.

[134] *Brescia* 1277 VI 15 (MHP. [251]).

[135] Lib. Papiensis MGH Legum IV 567 e seg.: Lombarda II 49 (55).

non si riferisce alle ordalie ed alla proibizione di esse, quale fu sancita dalla Chiesa (cfr. p. 79).

Meritano breve menzione alcune presunzioni 'iuris' accolte dalle consuetudini Bresciane, ispirate alla fede che merita necessariamente ogni pubblico ufficiale e conformi al sistema prevalente (a Venezia in particolare), nei secoli XIII e XIV, per scemare le difficoltà che accompagnavano la prova di alcuni fatti col lasciare un certo arbitrio legalmente riconosciuto alla coscienza del giudice.[136] Si presume cioè che ogni qualità (12) attribuita in una sentenza (di procuratore, tutore, curatore, sindaco di persone giuridiche od incapaci) sia veramente posseduta dalla persona — che il grado di parentela (311), assunto da un litigante nel presentarsi in giudizio, sia reale, purchè il giudice ne abbia in qualsiasi modo la convinzione — che tutte le solennità necessarie siano compiute (283) nei processi definiti per sentenza, come in alcuni altri atti giuridici, così da togliere ogni annullabilità per vizio di forma.

Intorno alle eccezioni è da notare che a Bergamo (6) si dichiara potersi sempre opporre 'generaliter' qualunque di esse 'in iudiciis seu circa iudicia', senza farne speciale menzione dal principio della causa, e gli statuti antichi confermano che basta opporle al tempo della sentenza.[137] Nel riprodurre quella consuetudine in compilazioni più recenti (1453, 1491), vi fu aggiunto che tutte le eccezioni non menzionate esplicitamente nella sentenza si considerano respinte, senza che l'omissione costituisca vizio di nullità per quella. Le consuetudini Comasche (53) prosciolgono da ogni pena chi oppone eccezioni senza darne la prova.[138]

[136] Cfr. Pertile VI 328 n. 22. 707 n. 106, ed il prologo II degli statuti Veneti 1242 (Cfr. Schupfer 369. 375).

[137] *Bergamo* 1331 V 6: '33 f. 11t: '53 IV 6.

[138] Pertile, VI 578 not. 132. Cfr. Durante, op. cit. de except. et replicat. II 1 § 4 n. 9: Endemann, op. cit. 45.

§ 19. *La sentenza ed i rimedi contro di essa.*

Del ' consilium sapientis ', che fu generalmente usato in tutti i comuni italiani, benchè Durante riprovasse questa consuetudine generale come pericolosa[139], parlano solo gli statuti antichi e tacciono affatto le consuetudini lombarde, salvo un brevissimo accenno a Milano (12d). Dai documenti apprendiamo che i consoli di giustizia dovevano a Milano ricorrervi in tutte le cause, a Como invece solo sopra domanda d'entrambe le parti e sotto certe condizioni.[140]

Secondo il LC. la sentenza può essere pronunciata (12d) anche in giorni feriali, ed è prosciolta da tutte quelle formalità che il diritto canonico richiedeva sotto pena di nullità, con uno strascico di ridicole questioni scolastiche:[141] soltanto, conforme al diritto romano, è imposto l'uso della scrittura nelle cause eccedenti un limite minimo di valore.[142] Così prescrivono anche gli statuti di Brescia e Como;[143] in quest'ultima città le consuetudini aggiungono (55) che la stessa presenza del console o giudice non è necessaria, e non si richiede quindi la pronuncia formale della sentenza, quando le parti sono concordi. Intorno al luogo ove essa dev'esser pronunciata provvedono a Cannobio gli statuti, i quali prescrivono sotto pena di nullità che le cause ordinarie siano giudicate nel palazzo del Comune,[144] a Bergamo dapprima nello stesso modo gli statuti del 1333, più

[139] Cfr. DURANTE, op. cit. de requisit. cons. rubr. (ENDEMANN 110).

[140] CORIO, Hist. di Milano ad an. 1225 (sacram. coss. credenza); *Como* 1281. 1, 2, 18, 43. Cfr. *Brescia* 1277 I 22 III 74 VI 7 (MHP. 1584 [99. 175. 249]): *Bergamo* 1331 III 2.

[141] Cfr. BRIEGLEB Einleit. in die Theorie der Summar. Prozesse § 19.

[142] *Milano* LC. ' quinquaginta solidi ': sacram. dei coss. di credenza ap. CORIO loc. cit. ' quadraginta '.

[143] *Brescia* 1277 VI 10 (an. 1293) MHP. [250].

[144] *Cannobio* sec. XIII. I 24.

tardi una consuetudine (29, an. 1353) la quale, confermando la regola, aggiunge che gli altri atti giuridici diversi delle sentenze possono compiersi fuori del tribunale alla presenza dei testimoni nel numero ivi indicato: nel 1491 fu poi data licenza al podestà di compiere qualsiasi atto in qualunque luogo, anche profano, del Comune.[145] Il termine per l'esecuzione volontaria della sentenza è di trenta giorni a Milano (12e), come di regola a Cannobio, a Lodi (9) varia secondo la scadenza del debito: però a Cannobio può esser ridotto per le cause mercantili o sommarie, ed a Lodi è minimo per le pigioni e prestazioni fondiarie, cioè per talune cause, che sono in altri statuti comprese tra quelle che godono il beneficio della procedura planaria.[146]

Quanto alle spese giudiziali, come in qualche parte della Francia,[147] anche in talune città lombarde un'antica consuetudine proscioglieva la parte soccombente dall'obbligo del rimborso: a Lodi tale usanza si legge precisamente negli statuti del sec. XIII, per le cause di prima istanza, ed a Novara gli statuti del 1460 nel sancire la regola contraria, aggiungono: ' non obstante aliqua consuetudine hinc retro servata in civitate Novariae '. Anche a Lodi gli statuti del 1390 accolsero la regola inversa col rinvio al ' ius commune ', in forma affatto identica agli statuti Milanesi del sec. XIV: aggiungerò anzi che in questi ultimi la forma del capitolo, non precisa e sicura, e l'appoggio cercato nel diritto comune potrebbero far supporre che anche

[145] *Bergamo* 1333 f. 6: 1353 V 13 consuetud. 29 e stat. successivi (cfr. appendice): 1491 II 76.

[146] *Cannobio* sec. XIII I 51 — *Lodi* sec. XIII 9. Si debitum annale fuerit vel a duobus mensibus supra, termine di 24 giorni, di 15 pei debiti a scadenza da uno a due mesi, di 8 pei minori e per fitti e prestazioni fondiarie, di soli tre giorni, si vero non sit terminus apositus solutioni. — Cfr. LATTES, Studi di dir. statutario, p. 30, num. 2.

[147] Cfr. analoga consuetudine accennata negli Etablissements da St. Louis ap. PERTILE, VI 735 n. 49: per l'uguale usanza innanzi alle corti secolari di Bordeaux, BARKHAUSEN, Essai sur le régime etc. Nouvelle revue hist. de droit. 1890. 373.

a Milano vigesse in antico una regola consuetudinaria uguale alla suaccennata per l'esenzione da ogni rimborso di spese.[148] Invece a Cannobio consuetudini e statuti ne impongono l'obbligo esplicito,[149] come a Bergamo, dove nell'elenco delle consuetudini abrogate nel 1333 apparisce bensì compresa un'antica usanza favorevole al rimborso, ma questa non fu veramente cancellata, solo trasformata in uno statuto preciso, che si ripete in tutte le compilazioni e conferma l'obbligo del perdente sotto condizione della 'iusta causa litigandi'.[150] Ugualmente a Brescia tutti gli statuti, i più antichi in appello in modo assoluto, e con una restrizione uguale secondo la causa, conforme al diritto comune, nei soli giudizi di prima istanza, i più recenti senza limite alcuno: a Como pure soltanto gli statuti del 1340 fanno parola della iusta causa,[151] mentre i precedenti sanciscono senz'altro l'obbligo del rimborso.

Il LC. non fa menzione d'appello, tranne per escluderlo in un caso speciale nei rapporti fra domini e rustici (56a): due documenti del 1216 contengono l'esplicita rinuncia all'appello, anche a Roma dove una delle parti avrebbe potuto ricorrere per la sua qualità di chierico: il sacramento del podestà di Milano (1225) rinvia senz'altro alla Pace di Costanza per le cause superiori a 25 lire.[152] Gli statuti del

[148] *Lodi* sec. XIII 11: 1390. 77. — *Novara* 1460 f. 90, 106. — *Milano* 1396 III 65 (ident. *Monza* sec. XIV f. 20) In omnibus causis victus victori condemnetur in expensis secundum determinationem iuris communis: negli statuti del 1498 (c. 55) si richiede pure la iusta causa litigandi. — *Ibid.* 67. Compellatur ad restitutionem parti obtinenti omnes expensas, (*sic*) si ad eas de iure tenetur.

[149] *Cannobio* sec. XIII, I civ. 30, IV cons. 42: 1357, 58.

[150] *Bergamo* 1331 V 12; '33 f. 12; '53 IV 10; '74 V 6; '91 f. 35t; 1422 III 180; '30 f. 60t; '53 f. 45; '91 II 18. La formula usata negli statuti più antichi sino al 1374 è: nisi secundum formam iuris habuit iustam causam litigandi, ma nei posteriori si aggiunge: iuris communis vel municipalis.

[151] *Brescia* 1277 VI 92 (MHP. [266]) VII 49 a 51; 1313 III 5, 50, 51; '55 f. 100; '85. 76. — *Como* 1281. 294 (an. 1278); 1335 III 105, 220 e aggiunte 1340.

[152] Corio, Hist. Mediol. ad an. 1225. — Biffi, Gloriosa nobilitas familiae Vicecomitum, p. 85, 86.

sec. XIV disciplinano gli appelli secondo le regole ordinarie, e li affidano ad una speciale magistratura, 'iudices appellationum', lasciando piena libertà al ricorrente di scegliere per suo giudice qualunque tra' componenti di quella. [153] A Cannobio ne parlano solo gli statuti, e prescrivono che l'appello si faccia fra dieci giorni con obbligo di cauzione, al Comune ed al Consiglio generale, non ad altra persona di qualsiasi grado o dignità: il Consiglio comunale entro otto giorni sceglie tra i suoi membri gli 'auditores causae' che giudicheranno con consiglio di savio secondo le regole del giudizio di prima istanza: 'de nullitate stetur iuri communi'. [154]

A Como le consuetudini (24) ammettono l'appello, ma lo prosciolgono da tutte le regole e solennità stabilite pei giudizi di primo grado, con termini arbitrari: ugualmente gli statuti del 1335 escludono per gli appelli dalle sentenze interlocutorie tutte le formalità 'iuris canonici vel civilis'. [155]

Una consuetudine Bresciana (17, 18), che fu però abrogata da un posteriore statuto, [156] riconosceva per l'appellante l'obbligo di prestar cauzione e pegni, rispettivamente entro dieci o quaranta giorni, ridotti poi ad un termine unico di venti: e date siffatte garanzie 'idem ius servetur quod in causa principali'. Le stesse dilazioni si osservano lievemente aumentate anche nelle cause di appello 'que ventilantur sub domino Episcopo vel sub appellatoribus eius', ma non possiamo in alcun modo determinare, quali siano le cause per cui l'appello è rimesso al tribunale arcivescovile, mentre la consuetudine laica ne fissa i termini. A Bergamo le consuetudini (14) permettono di presentare l'appello tanto al 'iudex a quo', autore della sentenza impugnata, quanto al 'iudex ad quem', chiamato

[153] *Milano* 1396 III 153–174: ident. *Monza* 1333–39 f. 29 e segg., *Treviglio* 1393 I 134–153.

[154] *Cannobio* sec. XIII. I 53 V de off. 124: 1357. 50, 51, 58, 59.

[155] *Como* 1335 III 59.

[156] *Brescia* 1313 III 218, 253.

a giudicare sul ricorso: negli statuti del 1333 si aggiunge che tale usanza non si applica 'quantum de appellationibus que fuerint ad vicarios imperii', dalla quale frase si può agevolmente dedurre che l'autorità loro durava quindi tuttora a Bergamo nel sec. XIV a differenza d'altri Comuni.[157] Del resto le sentenze del podestà e suoi giudici (come quelle dei Regi Vicari per gli statuti 1331) vi erano inappellabili: alle altre provvedeva una special magistratura, 'iudex rationum', ammesso sempre il ricorso ai Signori Viscontei, e dopo il 1391 anche questa parte fu regolata secondo le ordinanze processuali Milanesi.[158]

Delle note lettere di denuncia, 'apostoli', nessun cenno negli statuti e nelle consuetudini di queste nostre città lombarde, salvo a Como, ove abbiamo un documento del 1208 in cui l'appellante nel presentare il ricorso chiede appunto 'litteras dimissorias', e gli statuti 1335 ne escludono l'uso nelle sentenze interlocutorie.[159]

§ 20. *La contumacia.*

Della contumacia tratta minutamente il LC. di Milano (rub. III e IV); a Como vi si riferiscono parecchie consuetudini, e gli statuti stessi rinviano ad esse, mantenendole in vigore insieme alle norme positive che vi aggiungono: due consuetudini a quella relative si leggono pure a Bergamo, ed invece a Brescia vi provvedono completamente gli statuti e ne tace affatto il diritto consuetudinario.[160] Fra le usanze vigenti a Milano e le Comasche si nota una diversità essenziale, connessa ad una differenza di prin-

[157] *Bergamo* 1333 fol. 13t cfr. appendice. — PERTILE, VI 754, 755.

[158] *Ibid.* 1331 III 1, 26; '33 f. 5t; '53 II 16, X 42; '74 III 13.

[159] PERTILE, VI 777 not. 104, 106. — MHP. 285 an. 1208; *Como* 1335 III 59. Cfr. *Pisa* const. usus r. 48.

[160] *Como* 1281. 35. — *Brescia* 1277 VI 32, 35 (MHP. [254]) VII 43; 1313 III 52, 76; '55 f. 32t, 93; '85 civ. 11. 40; 1429 f. 115, 122.

8

cipii direttivi,[161] dacchè a Milano hanno grande importanza le conseguenze penali della contumacia e gravi sanzioni l'accompagnano, invece a Como si parla quasi esclusivamente della procedura e dei provvedimenti atti a tutelare i diritti dell'attore. A Milano si hanno due specie di sanzioni, distinte coi nomi di blasmo e banno secondo la durata della contumacia; il primo è soltanto una nota di biasimo inflitta mediante 'lectura', pubblico annuncio del fatto nella concione, l'altro porta con sè tutte le gravi conseguenze penali che colpiscono i banniti per qualsiasi causa: a Como si usavano pure entrambi sino ai primi anni del sec. XIII, ma uno statuto del 1230 proibì il blasmo più lieve e mantenne solo il banno.[162]

Il procedimento contumaciale non si distingue nei suoi lineamenti essenziali da quello vigente negli stessi tempi in altre città d'Italia, formato d'elementi misti che derivano dalle legislazioni romana, canonica ed imperiale.[163]

Di citazioni ripetute non si parla nel LC. di Milano, ove pure gli statuti del sec. XIV provvedono ad un triplice banno contro il contumace: a Brescia ne fanno menzione gli statuti del sec. XIII e le consuetudini del secondo gruppo: sembrano escluderle invece le consuetudini Comasche.[164]

Alla pubblicità della contumacia sin da' suoi principii (probabilmente al doppio scopo di infliggere lieve nota al convenuto renitente e d'agevolargli la conoscenza della citazione) accennano le consuetudini di Milano (5b, 8a) e gli statuti delle altre città sunnominate.[165]

[161] NANI, Stat. 1379 di Amedeo VI, p. 16, 17. — Cfr. LATTES, op. cit. p. 279, not. 56.

[162] *Como* 1281. 243, 244; 1296? 309, 311.

[163] PERTILE, VI 519 e segg.

[164] *Milano* 1396 III 9. — *Brescia* 1277 VI 32 cit.; 1313 III 284. Item servatur et servari consuevit quod sufficiat (habitantes in civitate) citari ad habitationem per t r e s diversas horas. — *Como*, consuetud. 1. Si quis requisitus fuerit legiptime ut veniat facere rationem ..... et non venerit illa die .... detur ei bannum et potest dari sine alia requisicione.

[165] *Cannobio* sec. XIII. I 10; *Bergamo* sec. XIII. X 39, XI 10, 12: debitor lectus vel praeconatus. — *Brescia* 1313 III 206, 207. — *Como* 1281. 22, 37.

A Milano contro il contumace, sia personale o reale l'azione, si dà sempre blasmo (5b 7a), e questo si legge in pubblico: dopo il blasmo (e nelle azioni reali anche senza questo 'si placet actori') [166] s'immette il creditore in possesso a scopo tediale, cioè 'ut (debitor) taedio affectus veniat responsurus', [167] sulla cosa controversa, se l'azione è reale, su una parte dei beni secondo la misura del debito nelle azioni personali: successivamente nel primo caso il creditore diviene dopo un anno 'possessor quasi ex secundo decreto', nel secondo (7b), trascorso il termine stabilito dal giudice e dopo nuova citazione, quegli può scegliere tra la vendita o l'aggiudicazione delle cose: contemporaneamente (8g), dopo trenta giorni od anche prima, se il blasmato si presenta in giudizio e paga la multa, ma invece di comparire al nuovo termine, ricade nella contumacia, il blasmo si trasforma in banno colle sue gravi conseguenze penali e sociali.

Invece a Como (1, 2, 3) dopo tre giorni dal termine fissato per la comparsa, si dà il possesso (13, 48) a scopo tediale nelle azioni reali, il banno nelle personali, salve le cause straordinarie; decorso il termine fissato per considerare il contumace 'preteritus in banno', il creditore può scegliere tra il possesso ed il sequestro se la causa è ordinaria, o chieder soltanto il sequestro nelle straordinarie, ed eseguirlo personalmente nella forma consueta (v. p. 119): la distinzione del possesso in decretale e corporale equivale all'altra di provvisorio e definitivo. In ogni caso (1) si può anche procedere regolarmente sino alla sentenza ed allora

[166] PERTILE, VI 527. n. 98, 103.

[167] Intorno a questa frase caratteristica, cfr. PERTILE, VI 523 not. 84 e Corpus Jur. Canon. ivi cit. (an. 1209 circa: correggasi la citaz. tratta non dal II lib. del Sesto ma dal II delle Decretali); doc. 1210 in Cod. Astensis (Malabayla) n. 825; *Como* 1281. 194 an. 1211: doc. 1238 ap. FICKER, Forschungen zur Reichs und Rechtsgesch., IV n. 363; doc 1220 e 1252 in MHP. 962. Cfr. la glossa ad Lib. feudd. II 22, nel più antico mss. delle Consuetudines feudorum che sia conosciuto, il cod. Tubingense: ap. LEHMANN. Consuet. Feudd. 5 e 34 not. *l*: ID. Langobard. Lehnrecht, p. 13 n. 38.

l'attore potrà compiere più sicuramente l'esecuzione forzata dopo aver privato il contumace di ogni diritto d'opposizione. Gli statuti prescrivono la pubblica 'exclamatio' dei nomi dei contumaci e fissano nella solita misura d'un anno la durata del possesso provvisorio: essi provvedono pure a tutti gli atti successivi al sequestro per la stima e vendita dei beni, di cui le consuetudini tacciono assolutamente.[168]

In entrambe le città si ammette secondo le teorie canoniche l'opposizione alla contumacia: può cioè il contumace in qualsiasi momento della procedura (a Como anche se i beni fossero già stati stimati per l'aggiudicazione) ripresentarsi in giudizio e ricuperare le cose sue, purchè rimborsi le spese; a Milano deve anche oltre al pagamento delle multe stabilite prestar cauzione pel valore della cosa controversa.[169] Le consuetudini Comasche aggiungono che si considera escusso chi è caduto in contumacia (16), e tale dichiarazione si riferisce probabilmente ai fideiussori ed al beneficio d'escussione: gli statuti di Brescia contengono una prescrizione analoga.[170]

Le due consuetudini Bergamasche relative alla contumacia derogano esplicitamente a due note regole del diritto comune: il possesso dei beni non si dà (15) al creditore, com'era consuetudine generale nelle altre città lombarde ed altrove, in proporzione dal suo credito 'secundum mensuram debiti declarati'[171], ma su tutti i beni del

[168] *Como* 1281. 119, 194, 198 (an. 1211): 1296 309 a 316: 1335 III 119. — Cfr. ENDEMANN, op. cit. 30.

[169] *Milano* LC. p. 5c, 8c — *Como* consuet. 7, 9, 13 quandocumque voluerit, 21, 44. Cfr. *Como* 1281. 71 e 1335 III 4: *Milano* 1396 III 11: *Monza* f. 16: *Milano* 1498. 10: v. pure *Cannobio* sec. XIII civ. I. — PERTILE. VI 532, not. 116: SALVIOLI 537.

[170] *Brescia* 1277 VI 54 (MHP. [258]): 1313 III 133.

[171] Cfr. PILLIUS, op. cit. 84. Mittendus est actor in possessionem omnium bonorum absentis, vel, quod melius est, pro mensura debiti declarati. — ID. p. 85. Hodie ex longissima et generali consuetudine in hoc casu.... statim iudex mittit actorem in possessionem rerum pro mensura debiti petiti, causa servandae rei. — PERTILE, VI 522 a 526 not. 81. 84. 95: ENDEMANN, Civilprozessverfahren cit. 32, 34.

contumace, come nel più antico diritto romano,[172] (nel quale però tale esecuzione universale era logica conseguenza del predominio di concetti affatto diversi); inoltre il contumace (32, an. 1374) conserva il suo diritto d'appello, sebbene non abbia assistito alla sentenza. Quest'ultima regola consuetudinaria si riscontra pure in uno statuto bresciano corrispondente.[173]

Le consuetudini Veronesi provvedono solo ad assicurare al contumace, attore o convenuto, il beneficio di tutto il termine concessogli e prescrivono che non si procede oltre (a conferire il possesso o licenziare il convenuto) se non dopo che il termine sia trascorso per intero [173a].

§ 21. *L'esecuzione.*

Le consuetudini Milanesi (12fh) e forse anche le Comasche [174] (21, 44) puniscono chi non eseguisce volontariamente la sentenza: a Como gli si minaccia il banno, a Milano il blasmo dapprima, e se persevera per trenta giorni od anche meno, il banno come contumace (cfr. p. 114).

In tutte le città lombarde gli statuti parlano diffusamente dell'esecuzione forzata, e vi provvedono di regola mediante la stima dei beni, affidata a pubblici magistrati, la vendita al miglior offerente a Brescia, l'aggiudicazione ai creditori pel valore integrale a Milano, colla riduzione d'un quarto a Bergamo.[175] Fu già notato che le consuetudini Bresciane del secondo gruppo (295) estendono le

[172] BETHMANN HOLLWEG, Civilprozess II 557, III 305, V 431.

[173] *Brescia* 1313 III 253. — PERTILE, VI 797 not. 194 e 198. 801 not. 215: ENDEMANN op. cit. 123.

[173a] *Verona*, consuetud. 2 negli stat. sec. XIV, 3 negli stat. 1450.

[174] *Como* 1281. 209 e consuetud. 21, 44, arg. a contrario, perchè vi si parla del 'bannum non per condempnationem'.

[175] *Brescia* 1277 VI 85, 88 (MHP. 1584 [266]) VII 65 e segg. 78, 93: 1313 III 13 a 40. 273 e segg. — *Como* 1281. 81 e seg. — *Bergamo* 1331 III

norme relative all'esecuzione immobiliare anche alle persone ecclesiastiche esenti dalla giurisdizione arcivescovile.

Il LC. ci offre pure (13bc) un esempio — non unico nella storia giuridica[176] — della inversione dell'ordine consueto ammesso sia dal diritto romano che dal canonico per l'esecuzione reale e l'assoggettamento dei beni alla medesima (beni stabili, mobili, crediti): secondo quel testo il creditore vien pagato anzitutto sul danaro appartenente al debitore e sui crediti che ha verso i terzi; pel residuo il primo può ottenere a scelta soddisfazione coll'aggiudicazione dei mobili od immobili, o colla vendita giudiziale dei mobili ‘ si absque scandalo fieri poterit ’.

Gli statuti di Cannobio[177] distinguono i creditori in due classi: quelli, che per l'origine loro godono qualità e privilegio di vicini (cfr. cap. V), ottengono in paga gl'immobili del debitore a prezzo di stima: gli altri non possono essere soddisfatti che sui mobili o sul danaro ottenuto colla vendita forzata degli stabili. La distinzione deriva dall'esser ai primi riservata la proprietà fondiaria nel territorio del Comune: quindi avviene, che esteso pure alle donne il beneficio dell'aggiudicazione d'immobili a saldo delle loro ragioni creditorie per doti o successioni, si aggiunge un temperamento, che obbliga gli agnati ed il Comune al riscatto degli stessi beni, per evitare che la proprietà passi col matrimonio a qualche straniero.

A Cannobio, Bergamo e Brescia si riserva al debitore la facoltà di ricuperare i suoi beni entro un termine fissato dagli statuti.

Le consuetudini Comasche conservano tuttora traccie manifeste della facoltà, anticamente concessa al creditore, di compiere l'esecuzione per autorità privata. In esse (cons. 44 a 48) il creditore può procedere da solo agli atti ese-

5: '53 II 14; '74 III 11; '91 f. 39t; 1422. 202; '30 f. 67; '53 f. 51. — *Milano* 1396 III rubr. gener. XVI a XXI.

[176] PERTILE, VI 830 n. 55: ENDEMANN, op. cit. 31. 139.

[177] *Cannobio* sec. XIII. I 56 e segg. 75.

cutivi contro la persona e i beni del debitore, dopo averne ottenuta licenza dal giudice (' parabula depredandi ' pel sequestro, ' p. capiendi ' per l'arresto personale); se trova resistenza, potrà dopo un nuovo banno e nuova licenza (' bannum prede vel captionis vetite, parabula depredandi vel capiendi per fortiam ') richieder l'aiuto dei servitori del Comune e dei borghi vicini per compiere a forza il sequestro, l'immissione nel possesso, la manutenzione del medesimo e l'arresto del debitore. Anche i posteriori statuti di Como si curano solo di confermare la necessità della ' parabula ' concessa dal magistrato.[178] Invece a Milano (5b, 7b, 8a) interviene ed opera sempre soltanto il giudice, e solo negli statuti del sec. XIV troviamo autorizzato il locatore ad agire da sè contro il conduttore (cfr. § 41): anche a Brescia gli statuti del sec. XIII esclusero ogni esercizio di autorità privata e prescrissero ai consoli di mandar sempre un notaio ed un ministrale pel compimento degli atti esecutivi, come si legge pure in forma ancora più esplicita negli statuti Bergamaschi del 1331.[179]

In materia d'esecuzione personale noi troviamo anzitutto nel nostro diritto consuetudinario alcune notizie intorno all'arresto convenzionale. Il patto esplicito, con cui un debitore si assoggetta all'arresto nel caso d'inadempimento, molto frequente, com'è noto, nei documenti privati[180], pur riprovato dalla maggior parte degli statuti e dai dottori,[181] è accettato in parte negli statuti di Can-

[178] *Como* 1335 III 21. Cfr. PERTILE, VI 850 not. 150. — Docum. comaschi 1254, '85, '86. MHP. 329, 300, 313.

[179] *Brescia* 1277 VI 32 (MHP. 1584 [254]) VII 44; *Bergamo* 1331. VIII 1. IX 25.

[180] Al contrario nei documenti Genovesi di mutuo commerciale del secolo XIII (Mon. hist. pat. Chartarum II n. 240 a 1513) è frequentissima la clausola ' intrare sine decreto ', cioè il volontario assoggettamento all'esecuzione reale senza solennità, ma rarissimo invece il patto d'arresto convenzionale. — LATTES, Diritto commerc. negli stat. 149; PERTILE, IV 501, n. 28.

[181] WACH, Der arrestprozess in seiner geschichtl. Entwick. p. 62; PERTILE, IV 472 e seg.; SALVIOLI, 487, 489.

nobio, senza limitazione alcuna nelle consuetudini di Como. Colà tale clausola è ammessa solo negli atti dei Comuni e nei contratti commerciali dei borghigiani coi forestieri;[182] a Como le usanze (29), escludendo di regola l'arresto personale per causa pecuniaria, l'ammettono in alcuni casi eccezionali, tra cui è compreso quello che ' expressum pactum factum fuerit inter contrahentes de capiendo et detinendo '; gli stessi statuti impongono talora d'assumere qualche obbligazione ' sub pacto capiendi '.[183] A Milano gli statuti accettano e regolano ne' suoi effetti il patto ' ingredi licere ', cioè l'assoggettamento convenzionale all'esecuzione reale senza bisogno di sentenza, ma tacciono affatto della clausola analoga per l'esecuzione personale.[184]

Le altre eccezioni alla regola sovraindicata che si leggono nelle usanze di Como sono le seguenti: l'arresto si può eseguire:

a) contro i debitori del Comune, dei luoghi e borghi minori (29), non solo a beneficio della corporazione creditrice, ma anche per i privati cessionari di tali crediti (37);

b) contro chi abbia fatta cessione delle sue ragioni creditorie verso un terzo con frode (35);

c) contro chi abbia anticipato spese giudiziali per conto d'altri (60);

d) contro il marito che per sottrarsi agli obblighi derivanti dal patto nuziale dichiari ' se vergere ad ino-

[182] *Cannobio* sec. XIII civ. 38. 117. Cfr. per l'arresto in cause mercantili LATTES, Dir. commerc. negli stat. 300 not. 35.

[183] Cfr. sentenza dei cons. di Como 1266 (MHP. 297) in cui si approva un accordo contenente un simile patto tra le parti: *Como* 1281. 196 e 1335 III 239, ove tale clausola è imposta per le cauzioni prestate dai forestieri nelle liti coi Comaschi: *ivi*, 1281. 210 e 1335 III 101 per l'esecuzione di tale patto.

[184] *Milano* 1396. III 82, 85, 88. (ident. *Monza* 1333 f. 22t, 23: *Treviglio*, 1393 I 67, 70, 73: v. pure *Milano* 1498. 68 e segg.). Si agatur reali vel mixta vel etiam licere ingredi possessionem vigore pactorum. *Ibid.* 256. Instrumentum continens pacta robandi ves contestandi. — Cfr. *Ibid.* 199. De precepto concedendo in executione pactorum (ident. *Treviglio*, I 157).

piam', estendendosi tale confessione a beneficio di tutti i suoi creditori (secondo un'aggiunta fatta alla consuetudine 31 nel 1340).[185]

Anche gli statuti di Brescia ammettono l'arresto personale contro i debitori del Comune, contro chi non rimborsa i pagamenti fatti da altri per lui, e contro il venditore di beni immobili che non soddisfa regolarmente ai suoi obblighi in caso d'evizione, oltre ai creditori per causa mercantile e di fitti,[186]; invece gli statuti di Cannobio l'ammettono soltanto nelle cause mercantili coi forestieri, siano questi debitori o creditori. A Bergamo abbiamo solo una consuetudine (43, an. 1374) che ogni arrestato venga subito presentato al magistrato che ne ordinò la cattura, sotto pena della nullità di questa e multa per chiunque vi prese parte.

Di una speciale consuetudine Milanese relativa all'arresto per debiti fa menzione Signorolo Omodei nei suoi Consigli in questa forma: 'quod ad diem debito non soluto ad petitionem creditoris, donec debitum erit solutum, possit debitor incarcerari'.[187] Tale espressione generale, usata dal giureconsulto milanese, potrebbe far supporre che al tempo in cui egli scriveva l'esecuzione personale per debiti fosse rimessa in parte alla consuetudine, e di ciò forse il confronto degli statuti di Milano cogli altri lombardi offre una conferma. Infatti parecchi capitoli degli statuti milanesi 1396 su quell'argomento sono trascritti in altri statuti lombardi, p. es. a Treviglio, ma non si leggono riprodotti negli statuti di Monza, dove pur s'incontrano altri capitoli compresi nella stessa rubrica generale degli statuti milanesi predetti:[188] quindi secondo ogni proba-

[185] *Como* 1335 fol. 317t, aggiunte deliberate nel 1340, c. 3.

[186] *Brescia* 1277. II 184 VI 28, 29, 107 (MHP. [149, 253, 271]); 1313. III 48, 49; 1355 f. 103t; 1429 f. 145, 146t, 147. — *Cannobio* sec. XIII I 38 41.

[187] Segnor. Omodei, Consilia ac quaest. cons. 97.

[188] *Milano* 1396 lib. III. I capp. 205, 210, 224, 267 a 272, 286 mancano negli statuti di Monza, dove pure si leggono riprodotti i capp. 259,

bilità essi non esistevano nella compilazione più antica degli statuti milanesi 1330 (da cui quelli di Monza attinsero in grande misura), e furono aggiunti in quella del 1351 (alla quale vanno riportati gli altri statuti lombardi e per la quale appunto l'Omodei fu chiamato fra gli statutari), cosicchè in quest'anno si sarebbe provveduto a disciplinare più minutamente l'arresto personale, prima in parte regolato dalle usanze. Nella stessa riforma fu pure risoluto per via di statuti il punto controverso, a cui si riferisce il consulto suaccennato, se la liberazione dei carcerati, ordinata dal principe 'in gloriam et honorem sui eventus', per festeggiare il suo ingresso nella Signoria, avesse effetto permanente e definitivo, così da impedire ai creditori di richieder nuovamente l'arresto del debitore in forma legale: il giureconsulto conchiuse negativamente, e gli statuti prescrivono soltanto che i 'relaxati' per qualsiasi titolo non possano più esser arrestati nel medesimo giorno, limitata ai debitori del comune l'eccezione che fanno pei 'r. intuitu pietatis', i quali non possono più essere colpiti per lo stesso debito, cosicchè restano invece intatti i diritti dei creditori privati. Gli stessi statuti di Milano prescrivono, come le usanze di Bergamo, che l'arrestato per qualsiasi causa pecuniaria deve subito esser condotto innanzi al giudice che emise il precetto di cattura, sotto pena di multa per gli esecutori.[189]

La cessione dei beni si fa nelie città lombarde colle consuete formalità obbrobriose[190] A Como, è regolata in

221, 264, 274, 278 compresi nella stessa rubrica e relativi all'esecuzione reale: quei capitoli sono invece riprodotti negli statuti di *Treviglio* (1393) I 163, 167, 172, 195 a 198, 212. — Cfr. Lattes, Degli statuti antichi di *Milano*, nei Rendic. Istit. Lomb., 1896. 1067.

[189] *Ibid.* 224 (presentaz. al giudice) 267, 269 (relaxati). *Ibid.* 1498. 239, 241.

[190] Lattes. Diritto commerc. negli stat. 314, not. 11. Possono aggiungervisi gli statuti di Pennabilli nelle Marche (stamp. 1756, ap. Ginaldi. La proprietà negli stat. delle Marche, p. 16). Cfr. Wach. Der manifestationseid in Italien nella Zeitschr. f. Rechtsgesch. 1868. 452; Flandina, in Arch. stor. Sicil. X 112: Di Giovanni, in Arch. per lo studio delle tradiz. popolari, IV 825: Andrich in Riv. ital. per le scienze giurid. XXIV. 164.

modo analogo da uno statuto del 1202 e da una consuetudine (15),[191] e quello statuto è la più antica memoria dell'uso crudele che finora mi sia nota; a Milano, il LC. ne parla (12g), ricordando un recente statuto del podestà Brunasio Porca (1215). Odofredo ne fa precisa e minuta descrizione, ed il capitolo relativo, compreso negli statuti del 1396, si deve ritenere certamente trascritto da leggi più antiche, perchè fa menzione d'una magistratura abolita sino dal 1345, cioè i 'consules fagie'.[192] A Bergamo gli statuti del sec. XIII ricordano la cessione, quelli del '33 contengono uno statuto senza data che ne istituisce o conferma le pratiche infamanti; nelle compilazioni successive se ne tace affatto e solo nei recentissimi del 1491 si aggiunge a maggior vergogna permanente l'uso del berretto colorato.[193] Invece a Cannobio e Brescia la cessione produceva i suoi effetti giuridici senz'altra solennità vergognosa che la pubblica proclamazione: gli statuti Bresciani l'escludono completamente sino dal 1355 per tutti i debitori civili.[194] Il più importante di quegli effetti, la liberazione dell'arresto personale, era ammesso anche a Como, dove gli statuti concedono pure al debitore facoltà di rinunciarvi validamente.

Mi sia lecito ricordare qui come l'origine di tali forme vituperevoli non sia ben chiara; secondo alcuni, per es., il Wach citato, la cessione sarebbe il surrogato dell'antica riduzione del debitore in ischiavitù, cosicchè sorge solo dove e quando questa scompare, e si sarebbe voluta

[191] *Como* 1281. 207, 245: 1335, III 4 ed aggiunta 1340 cit.; 1458, IV 12. 13.

[192] ODOFREDO ad. l. Omni cessione (Cod. VII 71. 6) ap. WACH, l. cit. TAMASSIA, Odofredo in Atti deput. st. pat. Romagna 1894, XII 337. — *Milano* 1396 III 394: 1498. 408. — Cfr. pei 'consules fagie' LATTES Rendic. Ist. Lomb. cit. p. 1066, 1079.

[193] *Bergamo* sec. XIII. X 40; 1333 fol. 32t; '91 f. 59; 1491 III 35. — LATTES, op. cit., 315. — DUCANGE, Gloss. s. v. Cessio in fine.

[194] *Cannobio* sec. XIII. I civ. 38 III extraord. 37. — *Brescia* 1277 VII 69, 70, 82 (ined. an. 1195); 1313 III 22; '55 f. 98t; '85. 30; 1429 f. 141; 1470 civ. 113.

attenuare col ludibrio la gran diversità tra la durezza dell'antica legge e la mitezza della nuova.[195] Altri ha già confrontato l'italica cessione di beni col rito salico, probabilmente pagano, della ' chrenecruda, ' mediante il quale il colpevole d'omicidio si confessava inabile per povertà a pagare il guidrigildo e chiamava i congiunti in soccorso.[196] In ambedue i casi il dichiarante compieva atti strani, come il saltar la siepe presso i Salii, forse per uscir di casa, il batter una o più volte sul pietrone in Italia. Forse l'analogia è assolutamente fortuita e si tratta solo di analoghe esplicazioni d'un pensiero comune, manifestare la povertà in modo popolare e chiaramente visibile a tutti. In Francia s'incontra pure una costumanza ispirata allo stesso concetto in forma simbolica: le donne rinunciavano all'eredità del marito, quando temevano, che i debiti superassero l'attivo, col deporre la cintura sulla sua tomba durante le esequie o presentarla poi ai magistrati, e gli uomini la deponevano pubblicamente per terra, per abbandonare i beni ai creditori.[197] La forma è simbolica, perchè s'usava precisamente quella parte del vestito che sosteneva la camicia e la teneva aderente, cosicchè il dichiarante apparisse discinto senza esserlo.

§ 22. *I titoli esecutivi nelle consuetudini lombarde.*

Dei titoli esecutivi conviene trattare in modo particolare, perchè vi si riferisce un'importante usanza Bresciana ed anche nelle altre città lombarde se ne riscontra qualche traccia nel diritto consuetudinario.

[195] DUCANGE, Gloss. s. v. — FRANCHI, Decozione nell' Encicloped. Giurid. Ital. n. 27 — ALFANI, Bancarotta nel Digest. Ital. 120.

[196] Cfr. SIEGEL, Deutsche Rechtsgesch. § 139; PERTILE, V 201, n. 28; GAUDENZI Salica legge nel Dig. Ital. 213.

[197] DUCANGE, Glossar. s. v. Cessio bonorum, Corrigia n. 3. — GRIMM Deutsche Rechtsalterthümer 157.

Nella prima raccolta delle consuetudini Bresciane si legge (7) che per debiti personali e liquidi, provati con istrumento pubblico o confessione del debitore, il console o il notaio addetto all' ufficio consolare [198] fa precetto di pagare entro 15 giorni, 'retenta virtute videndi rationes', cioè salva la facoltà d'esaminare le eccezioni presentate dal debitore e prorogare anche il termine, se appariscano sufficienti e tali 'quod iudicem moveant', nel qual caso si ritorna alla procedura ordinaria e questa riprende il suo posto a preferenza dell'accelerata. Anche nel sacramento dei consoli di giustizia leggiamo che quei magistrati giurano far pagare nel termine da loro fissato 'debita liquida per confessionem vel instrumenta vel per sententiam' e a chi non paga minacciano multa di XII imperiali e banno: [199] questo documento, che ci pervenne inserito negli statuti del 1277, vi si legge nella sua forma originaria in prima persona e si può ritenere, secondo ogni probabilità storica, conforme agli analoghi esempi d'altri Comuni, molto anteriore a quella data, e forse più antico delle stesse usanze messe in iscritto nel 1225.

Quei documenti Bresciani appariscono a mio giudizio alquanto rilevanti per la storia dei titoli esecutivi sotto parecchi punti di vista.[200] Essi confermano anzitutto l'origine consuetudinaria dell'istituto [201]: anche pel sacramento suaccennato, chi ben consideri la storica origine di tali documenti e la formazione di essi, giudicherà non indiscreto il reputarli quasi parte del diritto consuetudinario e manifestazione di esso (cfr. p. 62 e § 25).

[198] Cfr. BRIEGLEB, Ueber Executiv prozess, p. 46 not.

[199] *Brescia* 1277 III 75 (MHP. [175]) anche ap. PERTILE, VI 610 n. 75.

[200] BRIEGLEB, op. cit. Gesch. des Executivprozesses (2.ª ediz.) Vol. I cap. II. — NANI, Statuti di Pietro II § V. VI e Stat. 1379 di Amedeo VI § XIII. — SALVIOLI, I titoli al portatore nella st. del dir. ital. p. 116 e segg. — LATTES, Diritto commerc. negli statuti § 24. — PERTILE, op. cit. 608 e seguenti. — WACH, Arrestprozess cit. p. 67 e segg.

[201] Cfr. NANI, op. cit. p. 20: BRIEGLEB, op. cit. vol. I p. 45 e vol. II p. 3 (Azone) 15 (Roffredo) 17 (Odofredo) 71 (Pietro da Unzola).

Inoltre per tali consuetudini Bresciane risorge di nuovo la controversia, se veramente sia la Toscana l'antica culla della procedura esecutiva per titoli, di cui abbiamo anche traccie contemporanee nell'Alta Italia. Le ultime ricerche permettono bensì d'anticipare l'introduzione dell'atto guarentigiato in Toscana di più decenni e si hanno omai documenti che fanno menzione dello speciale capitolo del Constituto a Siena dal 1241 ed a Firenze sino dal 1233,[202] — quando invece i testi relativi a Bologna ed in Piemonte risalgono per ora soltanto alla metà del secolo e per Padova non si può fissare con certezza la data precisa,[203] — tuttavia l'usanza Bresciana è ancora più antica di quelli perchè fu messa in iscritto nel 1225.

Quel testo conferma inoltre la parificazione assoluta ed esplicita fra le sentenze, gli strumenti pubblici e le confessioni del debitore, e quindi offre da un lato piena corrispondenza col fondamento giuridico e dottrinale della dottrina che a quei titoli si riferisce (il noto principio 'confessus pro condemnato' ecc.), e d'altro lato non contraddice

[202] Per *Firenze*: doc. an. 1251 ap. BRIEGLEB, op. cit. I 38. 52; SANTINI Docum. dell'antica costituz. di Firenze 406. 258 etc., secondo l'indice s. v. *guarentigia*, ove si parla del 'capitulum constituti Florentiae de guarentisia' sino dal 1233. – Per *Siena*, Const. del Comune 1262 (ed. Zdekauer) II 98. 108. 109 e prefaz. §§ 53. 57. 89 docum. citativi an. 1241. '42; Const. placitorum communis (ed. Zdek.) 34. 56 (poco anteriori al 1263).

[203] *Bologna* stat. 1250-67 IV 27; *Savoia* Statuti di Pietro II 1263-68 ap. NANI op. cit. p. 4; *Tortona* stat. 1327-31 fol. 90b (an. 1263). — Anche *Padova* va certamente annoverata fra le città che ebbero sino dalla metà del sec. XIII propri statuti sui titoli esecutivi, sebbene con qualche incertezza di data. Nella compilazione del 1420 vi provvedono due statuti che portano le date 1236, 1258 (cfr. BRIEGLEB II 191 e segg.); in quella del sec. XIII, che va fino al 1282 e fu edita dal GLORIA, tali capitoli mancano, ma se ne leggono altri due, l'uno del 1220 che mantiene la validità dei precetti notarili con tre testimoni contro i debitori confessi, l'altro del 1261 che accorda al debitore soli dieci giorni per provare le eccezioni perentorie contro i crediti fondati su pubblici documenti e ne ordina l'esecuzione (c. 493, 496). — Cfr. BRIEGLEB cit. I 36 e segg.; ROFFR. BENEVENTAN., ibid. II 9 Sicut faciunt potestates quandoque in Lombardia (in senso lato) et Tuscia.

ai risultati che si ottengono collo studio degli altri documenti, poichè questi provano come sul finire del sec. XII fosse sufficiente a terminar le liti ogni documento che valesse riconoscimento del torto della parte soccombente.[204] Quanto alle carte private di debito, esse devono, in mancanza di ogni espressa dichiarazione, ritenersi non comprese nella consuetudine Bresciana, e le confessioni dei debitori dovevano a parer mio essere almeno attestate da qualche pubblico ufficiale, giudice o notaio, per produrre effetti così rilevanti (cfr. p. 105)

Nel testo Bresciano si parla sempre di precetti emanati dal magistrato su esibizione del titolo, e di una dilazione concessa successivamente al debitore per presentare le sue eccezioni. Il termine preciso ed unico rappresenta un progresso rispetto al suddetto giuramento dei consoli, che lo rimetteva in pieno arbitrio dei medesimi; la misura di quindici giorni s'incontra anche altrove in Lombardia (Milano, Bergamo) e e fuori,[205] sebbene sia più frequente il periodo di dieci giorni soltanto. Quanto alle eccezioni ammesse tutte indistintamente, colla sola restrizione che debbano esser prodotte nell'unico termine fissato, l'usanza Bresciana offre esempio d'una larghezza molto maggiore di quella che sogliono concedere gli antichi statuti e giureconsulti, e vi è taluno il quale considera tale sistema corrispondente alla natura originaria dei titoli esecutivi.[206] Nell'intervallo tra la redazione scritta delle consuetudini e la trascrizione di queste negli statuti 1277, il termine fu allargato mediante uno statuto che escluse i giorni feriali dal computo: non vi sono cioè compresi nè i giorni propriamente festivi, nè i feriali aggiunti, come i quindici giorni per Natale e per Pasqua e le dilazioni per le messi e vendemmie.

La consuetudine non fu più riprodotta negli statuti

[204] Pertile, loc. cit. not. 79 (*Verona* stat. 1228): Ficker op. cit. I 23, 24.

[205] Pertile VI 610 not. 73, 74; *Padova*, stat. cit.; *Siena*, Const. 1262 cit. II 105.

[206] Briegleb op. cit. 94 e segg.: Nani, op. cit.

del sec. XIV e venne sostituita da due capitoli,[207] uno dei quali è la copia letterale delle poche parole contenute nel giuramento consolare, l'altro conferma il termine di 15 giorni, prorogabile a volontà dall'attore, soltanto 'retenta vi', lascia al debitore facoltà amplissima per ogni eccezione o controprova, e lo obbliga solo a presentarle entro il periodo suindicato: di più qual rimedio contro ingiusti pagamenti fatti dal debitore e tutela di eccezioni non prodotte nel termine legale, si aggiunge l'esplicito riconoscimento dell'azione in ripetizione d'indebito [208], con una multa a carico del creditore di mala fede, da ripartirsi tra il debitore ed il Comune. Com'è facile riconoscere, questi statuti del 1313, conservando inalterati i fondamenti del precedente diritto consuetudinario, tendono piuttosto a rallentare il rigore nella procedura, che ad aumentarlo. L'oscura frase 'retenta vi', che vi apparisce, non è probabilmente che un erroneo accorciamento, imputabile ad un trascurato amanuense, dell'altra frase completa 'retenta virtute videndi rationes', già rilevata nei documenti del sec. XIII, e fu completata negli statuti del 1470 nel modo seguente 'retenta vi et virtute probandi'.

Anche gli statuti del sec. XV [209] presentano un nuovo regresso, come altri statuti contemporanei; il processo esecutivo tende a trasformarsi in semplicemente accelerato, il termine per le controprove si allarga di molto oltre la dilazione quindicinale, e non vi si accoglie mai quel beneficio che s'incontra in altri statuti, l'estensione delle norme accelerative a tutte le scritture private, anche non notarili.

Nelle altre consuetudini lombarde giova specialmente rilevare in questo capitolo l'uso della voce 'condemnacio', di cui possiamo farci un'idea abbastanza precisa mediante le consuetudini e gli statuti di Como.[210] Il confronto dei

[207] *Brescia* 1313 I 1. 204; '55 f. 88: '85 civ. 9.

[208] Cfr. Briegleb, I 103: Pertile, cit. not. 83.

[209] *Brescia* 1429 f. 96; 1470 stat. civ. 11. 12.

[210] *Como* consuet. 23, 25, 55, 58: 1281. 1. 2. 6, 60, 100, 101, 103, 152,

testi permette d'affermare che vi si designa con tal nome un riconoscimento di debito,[211] diverso dall'atto pubblico solenne o ' carta ', che può farsi ' per confessionem ' in presenza del giudice senza formale sentenza, divenuta inutile, od in assenza di lui ' concordia parcium ' (cons. 55), e che obbliga in virtù del noto principio ' confessus pro iudicato habetur '; convien ritenere che sia sempre messo in iscritto, poichè si annulla come gli instrumenti coll'incisione (cons. 25), sicchè dev'esser rappresentata da un foglio scritto a cui questa possa applicarsi.

Gli statuti dei consoli (1281) vi estendono il processo esecutivo, poichè dispongono che al debitore per carta, sentenza o ' condemnacio per confessionem ', si fa precetto di pagare senza libello o petizione, con una dilazione di soli dieci giorni per le eccezioni ed altri dieci, se propone eccezione di falso; ai contumaci si dà banno e non possono uscirne senza soddisfar o depositare prima il debito loro. Il pagamento dev'essere integrale in danaro, e può farsi anche con sufficienti beni, se l'obbligazione non consiste precisamente in danaro o cose determinate, od altrimenti il convenuto dovrà fare cessione di beni. Evidentemente anche la ' condemnacio ' Comasca conferma i risultati già ottenuti collo studio dei documenti processuali surricordati, e può prendere il suo posto nella storia dei titoli esecutivi. Gli statuti Comaschi del 1335 e 1458 riproducono queste disposizioni, e contengono pure un capitolo degno di nota sulle ' appodices ': i più antichi dichiarano assolutamente inefficace ' ab hodie in antea ' ogni ' appodix ' ed ogni ' scriptura privata continens vicem appodicis ', gli altri ne limitano la validità nella somma (sino a 50 lire) e nella durata (sino a 5 anni).[212] Non mi riesce di comprendere se

198, 201, 203, 207, 208, 218, 244. Cfr. MHP. 297 sentenze 1266, 1386 in cui i magistrati condannano ex suis confessionibus in concordia partium.

[211] Cfr. se condemnare in Como 1281. 277 e Frisi, Mem. stor. di *Monza* II 105 an. 1235.

[212] *Como* 1335 III 4, 198, 244; 1458 IV 183, 208.

questa voce abbia un significato speciale; se essa conserva il suo senso ordinario[213] di ricevuta e dichiarazione di debito, è molto notevole la formula usata per imporre la forma pubblica in simili dichiarazioni.

Tali osservazioni sulle 'condemnaciones' a Como permettono d'interpretare anche taluni testi laudensi, poichè di quelle parlano pure le consuetudini e gli statuti antichi di Lodi sempre in relazione a debiti ed obbligazioni personali, probabilmente nello stesso senso che a Como, sebbene meno chiaramente: vi si legge che le 'condemnationes' si fanno senza giuramento, almeno pei debiti minori, a termine fissato dalla consuetudine in varia misura secondo la scadenza del debito: i consoli ed in taluni casi soltanto i 'servitores' dei medesimi 'faciunt fieri' (cioè provvedono perchè ne sia fatta memoria scritta?) fra tre giorni dopo il precetto, e talvolta le pubblicano: esse danno luogo al banno in caso d'inadempimento, dopo un anno di mora, e durano di regola solo due anni, salvo contro i forestieri, chi fece cessione di beni e i falliti 'qui in solutione creditorum cessaverint.'[214]

Ben poco troviamo sui titoli esecutivi negli statuti di Cannobio, dove si ammette l'esecuzione reale ed anche la personale per debiti mercantili verso i forestieri quando il debito sia provato per 'carta, condemnacio, confessio' od in altro modo. Forse anche ivi la 'condemnatio' ebbe un senso analogo al suindicato, perchè vien talora contrapposta alla 'sententia' ed alla 'confessio', sebbene altre volte quella voce sembra usata soltanto ad indicare la vera sentenza.[215]

Le consuetudini Milanesi non fanno parola di questo argomento, fuorchè nella dichiarazione che la confessione del debito equivale alla sentenza di condanna (13f):[216] il

[213] DUCANGE Gloss. s. v. Apocha, Apodixis.

[214] *Lodi* sec. XIII 9, 51 (an. 1211), 73. Cfr. pure *Cremona* 1387. 341, 343, 345 (condemnationes voluntariae).

[215] *Cannobio* sec. XIII. I 38, 42, 51, 52, 56.

[216] Cfr. PERTILE, loc. cit. 609 n. 68.

principio fondamentale è accolto, ma non viene applicato in alcun modo ai documenti scritti. Gli statuti del ' 96 ammettono l'esecuzione parata per tutte le scritture pubbliche o private ' propria manu debitoris facte ', con precetto di pagamento, termine di quindici giorni e facoltà di opporre eccezioni entro questo periodo soltanto: per le scritture mercantili, prima di qualsiasi replica o contestazione, il debitore deve far deposito giudiziale della somma o cosa dovuta. Tali norme secondo ogni probabilità risalgono almeno alla compilazione del 1330, perchè quei capitoli sono identicamente riprodotti negli statuti di Monza: le stesse norme sono trascritte negli statuti Milanesi più recenti in forma più prolissa e con qualche traccia d'una tendenza evolutiva analoga a quella suaccennata per gli statuti Bresciani, benchè si conservino sempre applicabili a tutte le scritture private.[217]

A Bergamo infine le consuetudini tacciono affatto, ma credo non sarà inutile un cenno sulle prescrizioni degli statuti in questa materia, dacchè si tratta di fonti tuttora inedite.[218]

Nella compilazione del 1331 gli ' instrumenta et conventiones ' sono espressamente parificati alla sentenza, il giudizio è sempre sommario, ed il magistrato deve procedere all'esecuzione ' omnibus iuris remediis ' entro quindici giorni (come a Milano e Brescia), ' nonobstantibus nec admissis aliquibus exceptionibus ', con termine di tre mesi per giudicare dopo l'esecuzione sulle eccezioni proposte ed obbligo di cauzione pel creditore.

Gli statuti del 1333 contengono una provvisione particolare di Azone Visconti (1335), che autorizza il debitore a sottrarsi all'arresto personale per un anno pagando l'interesse legale sul suo debito, salva sempre l'esecuzione

[217] *Milano* 1396 III 43 VII (Merc.) 35 (identici *Monza* sec. XIV fo. 25 e 57 e stat. merc. 1331. 7, 11); *Lodi* 1390. 64; *Treviglio* mss. 1393 I 37: *Pavia* 1393 civ. 6. — *Milano* 1498. 42: 1502. 201.

[218] *Bergamo* 1331 III 4: '33 f. 6 e 36: '53 II 2, 3, 8: '91 fol. 38: 1422 III 201: '30 f. 65t: '53 f. 50; '91 II 20.

reale, ed uno statuto del 1342 che riproduce le regole suaccennate e permette soltanto alcune eccezioni perentorie 'solucionis, compensationis liquide, pacti de non petendo, transactionis vel aliis quibus probatis dicta obligatio creditoris sublata appareret', da provare e giudicare nei primi quindici giorni, salva ogni azione nel trimestre posteriore per quelle che non si potessero sufficientemente provare.

Gli statuti del 1391 estendono il beneficio esplicitamente anche ai documenti privati: chiunque apparisce creditore per atto pubblico o scrittura privata sottoscritta dal debitore, può farlo citare in giudizio; se egli si presenta e non oppone eccezioni, ha 15 giorni pel pagamento volontario prima dell'esecuzione coattiva; se oppone alcuna delle eccezioni suddette, si farà un regolare processo accelerato; in caso di contumacia, dopo 8 giorni, si provvede all'esecuzione. Siffatto capitolo è ripetuto negli statuti successivi, coll'aggiunta d'un nuovo requisito, la firma di tre testimoni oltre il debitore nelle scritture private: nel 1453 si ammette la licenza esecutiva convenzionale che autorizza all'esecuzione senz'altra citazione o formalità.

Gioverà notare infine come nei capitoli degli statuti Bergamaschi, che trattano questa materia, sia stata introdotta sino dal 1331, e ripetuta in forma tralaticia fino al 1453, la clausola che tale esecuzione si compie 'servato et non servato ordine legis A Divo Pio'. I giureconsulti compilatori degli statuti credettero necessaria, in un paese ove regnava tuttora sovrano il diritto langobardo, la generale esclusione del diritto processuale romano, dacchè tale apparisce la portata della citazione speciale di quella legge, riassunto e commento del rescritto,[219] con cui Antonino Pio introdusse le prime innovazioni nell'antica procedura del periodo repubblicano, sostituendo alla 'bonorum venditio' universale l'esecuzione parziale 'extra ordinem', dopo una sentenza passata in giudicato o la confessione giudiziale del debitore.

[219] Digest. XLII. 1. 15: Bethmann Hollweg, op. cit. II 693.

CAPO IV.

DIRITTO E PROCEDURA PENALE

§ 23. *Diritto penale.*

L'opinione comune [1], che la sanzione della legge positiva sia affatto necessaria al diritto criminale e la consuetudine debba restarvi al tutto estranea, non può dirsi conforme alla verità storica in ogni tempo, poichè in Lombardia, come altrove, la coscienza popolare ebbe agio di esplicarsi mediante usi e consuetudini anche nel campo del diritto penale, finchè le nuove leggi municipali non ebbero completamente surrogato quelle dei dominatori precedenti. Le usanze lombarde ci offrono infatti parecchi testi relativi a quel diritto e per esso gli statuti delle stesse città rinviano più volte alle consuetudini: Ottone IV, confermando i privilegi di Lodi, nomina esplicitamente le usanze criminali [1a], ed anche il giureconsulto lombardo Alberto Gandino ne fa menzione frequente nel suo classico trattato. Non altrimenti in Asti le consuetudini 'in maleficiis puniendis' sono ricordate in primo luogo fra quelle confermate da Federico II, ed anche i Signori di Rivalta negli statuti del 1297 accordarono che i delitti non contemplati nei capitoli da loro concessi si punissero secondo la consuetudine, 'consueta longa et approbata con-

[1] Puchta, Das Gewohnheitsrecht II 225: Giuriati nel Dig. ital. s. v. Consuetudine p. 564.

[1a] Ficker, Forschungen IV 279 fin., n. 228. an. 1210.

suetudine[1]: così a Venezia i giudici del Proprio applicavano le consuetudini alle cause criminali, quando la Promissione ducale taceva intorno ad esse[2].

Il LC. di Milano contiene alcune norme sulla legge a cui si deve ricorrere per la determinazione della pena: il testo milanese (15fg) diede luogo a molte osservazioni di Berlan, ma un'opportuna punteggiatura parmi sufficiente a renderlo abbastanza esplicito[3]. Tre sono, secondo quello, le leggi che si trovano contemporaneamente in vigore, la municipale, la langobarda e la romana: quanto ai rapporti fra le due prime, il LC. ne tace e solo dichiara che non deve tenersi alcun conto della nazionalità dell'offeso[4], fosse milanese vivente a legge langobarda od estraneo a legge romana, cosicchè possiamo dedurne che le due si applicavano secondo il criterio territoriale[5]; probabilmente la legge municipale prevale perchè nuova e recente, e veramente si nomina in primo luogo nel testo, e non si ricorre alla langobarda se non in via sussidiaria, nel silenzio di quella. Anche la romana è ammessa solo nei casi in cui la municipale rinvia esplicitamente ad essa: lo stesso LC. ne cita un esempio nella pena di morte sulla forca, sancita conforme alle leggi romane contro i pubblici la-

[2] PERTILE I 389 not. 8: *Rivalta* 1297 in Atti Accad. Scienze di Torino 1878. 1258: BERTALDO Splendor Venetorum consuetudinum (edizione Schupfer) p. 13 col. 1: *Venezia* Statuti 1242 prol. II § 7.

[3] BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. di Milano 66. Ecco il testo: Si accusatus quis fuerit, punitur in rebus et persona secundum legem municipalem nostre civitatis, vel lege lombardorum, vel lege romana, licet is, cui maleficium factum invenitur, iure lombardorum vivebat, sicut nonnulli nostrae iurisdictionis vivunt: idemque erit, etsi extraneus lege romana vivens fuerit mortuus, vel alium maleficium passus. Secundum autem ius romanum criminaliter accusati non aliter puniuntur, nisi lege municipali cautum sit ut debeat secundum legem illam puniri.

[4] PERTILE I 71:-CALISSE St. del dir. pen. 28, 76: BETHMANN HOLLWEG Civilprozess, IV 459 V 80: SCHUPFER 15, 16: BRUNNER, Deutsche Rechtsgesch. I 261: KOHLER cit. 5, 6. 14.

[5] Cfr. SCHUPFER contro PERTILE e KOHLER cit.

droni[6] (intorno ai quali il Liber conteneva un titolo speciale 'de furibus et latronibus'[7], di cui non v'è più traccia nella forma attuale). Il LC. aggiunge inoltre che se per alcun reato le leggi assegnino diverse pene, l'accusatore è obbligato (16d) a far la scelta di quella secondo cui vuol presentare l'accusa ed ottener la punizione dell'incolpato: le parole 'plures leges' di questo testo possono riferirsi a mio giudizio, tanto alla pluralità di leggi romane in particolare[8], quanto alle tre leggi suindicate.

L'applicazione delle consuetudini in materia criminale è poi confermata nel 1225 dal giuramento del podestà di Milano, che promette punire i malfattori 'quel che non potesse fare per li statuti secondo le lege overo consuetudine approbata' (cfr. p. 39). Invece il giuramento del 1272 contiene molte prescrizioni penali[9] e gli statuti del sec. XIV vi provvidero in modo completo: sebbene la compilazione a noi pervenuta porti la data 1396, la lunga serie di capitoli, che sono compresi negli statuti criminali (lib. II), si può considerare senza esitanza trascritta dalle riforme precedenti 1330 e 1351 per la grande affinità che presentano cogli statuti anteriori d'altre città lombarde: Monza (circa 1333), Bergamo (1353 e 1391), Brescia (1355), Lodi (1390), Borgo S. Donnino (1391), Martinengo, Treviglio e Soncino (1393)[10].

Ugualmente a Como sono le consuetudini che provvedono alle lacune degli statuti in materia penale (69) col prescrivere che in tal caso ogni pena sia rimessa all'ar-

[6] Cfr. Digest. XLVIII 19. 28. 15: Pertile V 643 not. 67 (cfr. pure II 601 not. 14 e 17). Kohler op. cit. 435. 456. La stessa pena fu conservata negli statuti posteriori: *Milano* 1396 II 67. — *Monza* circa 1333 f. 63 — *Brescia* 1355, fol. 49: '85 crim. 57: 1429 f. 49t: 1470 crim. 94. — *Bergamo* 1391 IX 88: 1422. 600: 1430 f. 165t: '53 f. 143t: '91 IX 85.

[7] LC. 38c. Sicut infra in titulo de furibus et latronibus scriptum invenitur.

[8] Kohler cit. 292.

[9] Corio Hist. di Milano ad an. 1225, 1272.

[10] Lattes Antichi statuti di Milano in Rendic. Istit. Lomb. 1896. 1068.

bitrio del podestà; esse aggiungono pure, ad evitare ogni eccesso [11], che quel magistrato non può condannare a pene corporali o pecuniarie superiori a lire cinquanta, ed escludono esplicitamente ogni applicazione delle 'leges', fuorchè in alcuni delitti particolarmente indicati, di cui diremo più innanzi. A Brescia l'antico sacramento del 'iudex potestatis' [12] contiene la promessa di eseguire le sentenze 'de quibus possim facere preceptum secundum consuetudinem huius civitatis', e di obbligare i convenuti 'ad rationem faciendam secundum rationem et bonum usum civitatis, remisso rigore iuris in maleficiis': pei falsari si fa pur menzione dei 'boni mores civitatis' (cfr. p. 138). A Bergamo si può altresì ritener provata una larga applicazione delle consuetudini nel diritto penale del sec. XIII, perchè gli statuti più antichi prescrivono 'quod guastum fiat secundum consuetudinem' e quelli del 1331 escludono esplicitamente ogni uso di consuetudini nel processo criminale [13]. Anche gli statuti più recenti di Como e Bergamo fanno espressa menzione delle consuetudini subito dopo gli statuti per supplire le lacune di questi in materia penale [14].

Infine a Novara, sebbene il contenuto delle consuetudini criminali non ci sia stato conservato, gli statuti 1277 vi accennano più volte ed impongono al podestà d'applicarle in prima e seconda istanza, quando tacciano gli statuti, prima di ricorrere al diritto comune. Anzi a render meno frequenti le rappresaglie si aggiunge pure, che in caso d'omicidio il podestà può applicare pei forestieri anche le

[11] PERTILE V 391 not. 11. 393: KOHLER cit. 11. 13. 82. 271. Cfr. ALB. GANDINO Tract. de malef., Rubr. de quaestion. et tormentis. Quid autem possit facere potestas ex tali arbitrio [inquirendi et puniendi maleficia et excessus] potius habetur ex consuetudine terrarum quam ex iure.

[12] *Brescia* 1277 II 1. 4 MHP 1584 [123, 124].

[13] *Bergamo* sec. XIII. IX 6: 1331 IX 3.

[14] *Ibid.* 1331 II 11: 1333 f. 2 e I 2: '53 I 2. 41. IX 131: '74 II 38: '91 III 1: 1422. 167: '30 f. 57: '53 f. 43. Negli statuti del 1491 (II 5) non si parla più di consuetudini, ma solo di statuti, decreti o leggi. — *Como* 1335 III 184: 1458 II 56.

consuetudini d'altri luoghi, purchè ne tragga qualche vantaggio la città di Novara in generale od alcun suo cittadino in particolare, e sempre sotto condizione di reciprocità relativa. Questo capitolo fu pure riprodotto senza mutamenti negli statuti del 1460 [15].

Intorno alla consuetudine Comasca succitata giova aggiungere qualche osservazione. Anzi tutto essa ci offre un singolare esempio di quelle anomalie che si riscontrano nella nostra codificazione statutaria per assoluto difetto di coordinamento: negli statuti del 1335 essa è riprodotta al suo posto nel gruppo delle usanze senza modificazioni, ed insieme ripetuta in un altro capitolo con un'aggiunta senza formula consuetudinaria, e confermata in un altro per quella parte che riguarda l'arbitrio del podestà ed i suoi limiti, mentre al tempo stesso vi si legge uno statuto che in parte vi contraddice col sancire una pena determinata per uno dei delitti ivi nominati, il falso monetario. Anche negli statuti 1458 sono trascritte le stesse prescrizioni, e, scomparsa ogni traccia di consuetudini, quella norma si legge in due capitoli, entrambi con formula statutaria, nell'uno senza eccezioni, nell'altro colle suaccennate [16].

Come fu già detto, quell'usanza ammette l'arbitrio del podestà con alcune limitazioni: una norma simile si legge negli statuti di Cannobio, ed anche negli statuti più recenti delle altre città si escludono sempre le pene corporali nei casi rimessi al potere arbitrario di quel magistrato [17].

La stessa usanza Comasca riserva l'applicazione delle ‘leges’ ad alcuni delitti specialmente nominati, cioè veneficio, falso monetario e tradimento del Comune: nel 1335

[15] *Novara* 1277. 7, 33 fin. 66, 69, 98: 1460 (ed. 1719) f. 119. 121.

[16] *Como* 1335 II 199 (norma consuetudinaria coll'aggiunta) 171 (arbitrio del pod.) 173 (falsi monet.): 1458 III 226. 171 (consuetud.) 85 (arbitrio) 148 (monet.)

[17] *Cannobio* sec. XIII crim. 71. — *Milano* 1396 II 29 ident. *Monza* circa 1333 f. 60t. — *Brescia* 1355 crim. 12: '85 crim. 12: 1429 f. 40t: 1470 crim. 20. — *Bergamo* 1391 IX 27: 1422: 540: '30 f. 157 : '53 f. 136t: '91 IX 29.

vi si aggiunge pure il delitto di magia e sortilegio colla formula romana ‘ in maleficis et mathematicis ’ [18]. A Brescia gli statuti più antichi prescrivono che i falsificatori di monete e carte ed i falsi testimoni siano ricercati e puniti ‘ tamquam falsi et falsarii secundum leges et bonos mores civitatis ’, e gli statuti posteriori vi aggiungono che il podestà deve procedere in tali casi ‘ secundum quod postulat ordo iuris ’ [19]: così a Bergamo gli statuti più antichi determinano che i falsi testimoni ed i falsificatori di documenti siano puniti ad arbitrio del podestà ‘ secundum leges et iura ’ nonostante qualunque statuto o consuetudine, mentre i posteriori vi comminano pene speciali e determinate [20].

È abbastanza singolare questo rinvio contemporaneo in diverse città per delitti affini alle ‘ leges ’, che vengono ammesse a supplire più o meno largamente al diritto municipale, ma non saprei determinare quale sia qui il vero significato della parola. Da un lato giova ricordare che i delitti di falso sono appunto tra i pochi a cui l'editto di Rotari attribuisce una particolare importanza, poichè preferisce sancire una pena corporale, abbandonato il sistema delle multe, e che Alberto Gandino dichiara essere per lo più contrarie al diritto romano le consuetudini vigenti ai suoi tempi in materia di falso [21]. Di più gli statuti di Monza, conformi probabilmente ai più antichi di Milano, mantengono esplicitamente in vigore la ‘ Lex Lombardorum ’ [22], se non pel delitto di falso a cui provvedono con norme particolari, almeno per un altro dei delitti menzionati nell'usanza Comasca, cioè pel veneficio, (come pel

[18] Cod. Inst. IX 18. De malef. et mathemat.

[19] *Brescia* 1277 III 78 MHP (176) lacuna: 1313 II 171: '55 f. 14: '85 f. 6t: 1429 st. pot. c. 30: 1470 id. c. 27.

[20] *Bergamo* sec. XIII. IX 23: 1331 IX 21. 22: '33 IX 21.

[21] Salvioli 553: Kohler cit. p. 531: Alb. Gandin. cit. Rubr. de falsariis.

[22] *Monza* cit. 60t. Lege lombardorum que incipit Quicumque veneficio etc. in suo statu remanente. Cfr. Lombarda I. De homicidis 3. 39 o 9· 40 (Henr. II. 3).

risarcimento civile del furto nel nonuplo 'sibi nonum'[23]. D'altro lato le espressioni, con cui il diritto langobardo suol esser designato negli stessi testi, usanze Comasche e statuti di Bergamo, sono più chiare e precise, che non sia la semplice voce 'leges' (cfr. p. 70): quanto a Bergamo in particolare, dove quel diritto visse pure più a lungo rigoglioso e praticamente efficace (cfr. p. 71), sembra che appunto nel diritto penale esso non abbia sempre conservato la sua autorità, poichè gli stessi statuti del sec. XIII imposero l'osservanza del diritto romano, ogni qual volta la pena sancita dal langobardico fosse m e n o g r a v e o contraddicente ad esso[24]. Inoltre negli statuti delle stesse città del sec. XIV si ordina espressamente ai magistrati di applicare le 'leges' alle cause criminali ogni qualvolta tacessero statuti e consuetudini[25], e dagli stessi testi si rileva in modo evidente che tale parola vi può avere soltanto la nota e generale accezione di diritto comune, diritto praticamente vigente e composto in gran parte di leggi romane ed imperiali[26]. Non so se anche in quei testi del sec. XIII la voce 'leges' debba interpretarsi ugualmente, se s'indichino invece con essa soltanto le leggi langobardiche conforme alle osservazioni suesposte, se si debba distinguere ed attribuirvi questo particolare significato solo a Brescia

[23] *Monza* ibid. f. 19t.: *Milano* 1396 III 59. Ius lombardum servetur in pena civili furtorum videlicet cum agitur de furto civiliter ut condemnatio fiat in sibi nonum computata rei persecutione cum pena. Cfr. KOHLER cit. 420.

[24] *Bergamo* sec. XIII. IX 17. Inspecto iure romano et pretermissis omnibus que in iure Longobardorum dicuntur .... si minus puniunt. — 1331 IX 29 Inspecto iure romano senz'altro: 1333 IX 22 Inspecto iure. — Cfr. PERTILE II 602 n. 21.

[25] *Brescia* 1313 II 157: '55 f. 75t: '85 crim. 185: 1429 f. 83t: 1470 stat. pot. 4 crim. 206. — *Bergamo* e *Como* statuti citati alla not. 14.

[26] SCHUPFER 238: KOHLER cit. 10, 12 — Veggasi infatti a *Bergamo* la frase 'inspecto iure' sostituita ad altre più precise nella nota 24: a *Brescia* negli stat. cit. alla not. preced. dal 1385 in poi non si parla più di 'leges' ma di 'iura communia', a *Como* si usa la frase 'leges et iura civilia'.

e Como [27], e riferire invece in Bergamo quella voce alle leggi romane.

Possiamo ricordare qui in via incidentale che pel falso monetario gli statuti di Como del 1335 e 1458 stabiliscono la pena determinata del rogo, comune ad altri statuti e non ignota al diritto romano [28]: gli statuti Milanesi del 1396 provvedono ai delitti di falso con molte distinzioni minute, e probabilmente riproducono gli antichi ordini statuiti nella seconda metà del sec. XIII [29] e conservati nelle compilazioni successive. Infine accennerò, quanto agli accusati di magia, che gli statuti di Cannobio fanno speciale menzione di coloro che danno la morte col veleno o con ‘ aliqua arte malefica vel mathematica ’ e li minacciano di pena capitale; gli statuti di Milano, Bergamo e Brescia [30] rimettono in pieno arbitrio del podestà la punizione dei ‘ malefici et malvegatores ’ come la succitata usanza Comasca.

Giova ora rilevare alcune altre particolarità delle consuetudini milanesi e bresciane relative al diritto penale.

Nel L. C. s'incontra una questione insoluta del seguente tenore: An ulla per nostram consuetudinem constitutio poenalis datur contra eum qui sua auctoritate possessionem apud alium constitutam vel vacantem occupat. Essa è collocata fuori di posto in principio della rubr. VI sulla procedura criminale e troverebbe sede più opportuna in fine della precedente, che riguarda il diritto penale. Se essa si riferisca all'esercizio stragiudiziale della forza privata o piut-

[27] Per *Como* KOHLER cit. 14 dice senz'altro: Gemeint ist die Lombarda deren Geltung im übrigen abgelehnt wird.

[28] *Como* 1335 II 173: 1458 III 148. — Cod. Iust. IX 24. 2; Lex Romana Curiensis ap. KOHLER cit. 7. 124 ove cita molti altri statuti: SALVIOLI 573.

[29] CORIO Hist. di Milano cit. ad an. 1272. Il podestà giura punire ‘ li falsatori e tonsatori dele monete, de blada e victualie contra lordini dela Republica ’.

[30] *Cannobio*, sec. XIII crim. 43. — *Brescia* 1385 crim. 56: 1429 f. 49t: 1470 crim. 93. — *Bergamo* 1353 IX 49: '91 IX 87: 1422. 599: 1430 f. 165t: '53 f. 144: '91 IX 81. — *Milano* 1396 II 66.

tosto alle violenze possessorie che furono sempre considerate nelle antiche leggi sotto il punto di vista penale [31], non si può determinare con certezza: a queste ultime si provvide nel sec. XIV con una serie di capitoli, che giunsero a noi negli statuti del 1396 [32] ma di cui la data si può anticipare mediante talune indicazioni cronologiche di ben settant'anni, sino al 1325 circa [33]. Essi distinguono lo spoglio totale dalla semplice molestia e turbativa di possesso, puniscono i due atti con pena pecuniaria di gravità diversa, autorizzano il giudice ad aggiungere la pena della relegazione, ma tutelano in via penale soltanto le cose immobili e i diritti immobiliari. Di questo e d' un' usanza Bresciana (36) che vi si riferisce, diremo più opportunamente altrove (c. IX).

Le consuetudini Bresciane sono pure per più rispetti interessanti per la storia del diritto penale, poichè rispecchiano in parecchi capitoli il periodo di transizione fra le antiche istituzioni ed i nuovi ordinamenti criminali, specialmente quando si confrontino cogli statuti alquanto più recenti, in cui si fa larga parte ai nuovi concetti e si attenua il carattere privato del reato e delle sue sanzioni. Noi leggiamo anzitutto in quelle, che le composizioni (25) vengono ripartite in ugual misura tra gli agnati (o cognati), anche se non partecipano all'eredità dell'ucciso, e le figlie e i nipoti di lui, e che esse si pagano nonostante qualsiasi pace. La prima parte dell'usanza è conforme al carattere pubblico, attribuito alla composizione dalla legge di Liutprando col renderne la distribuzione affatto indipendente da ogni incapacità fisica per la faida o dall'incapacità di succedere [34], la seconda apparisce conforme al principio che la composizione stessa non toglie i diritti già acquistati dai congiunti per la consumazione del crimine, se pur

[31] PERTILE IV 178: NANI Stat. di Pietro II § IX e X e Stat. di Amedeo VI § XIV: SCHUPFER 297.

[32] *Milano* 1396 II 140-152.

[33] LATTES Antichi statuti di Milano loc. cit. 1076.

[34] PERTILE V 199 e seg. 572 e seg., 577 n. 40: KOHLER cit. 47-48.

giova a frenare la vendetta personale [35]. Chi debba pagarla e come vi sia coobbligata la famiglia, non è detto.

Un capitolo più recente, che si legge negli statuti del 1277, sostituisce ad ogni composizione la confisca dei beni dell'uccisore e ne attribuisce metà al Comune, metà a coloro 'ad quos compositio pertinet'; noi vi troviamo sempre mantenuto a questi ultimi il diritto ad un compenso pecuniario, ma si riconosce pur legittima la partecipazione dell'autorità pubblica alla pena in riparazione del danno sociale: ogni assegno ai parenti viene poi espressamente escluso negli statuti del 1313 [36]. Anche Alberto Gandino accenna alla consuetudine vigente ai suoi tempi, che la pace fatta cogli eredi dell'ucciso non libera l'uccisore dalla pena sancita dagli statuti [37].

Negli statuti milanesi del sec. XIV, che pure in più casi assegnano all'offeso metà della pena stabilita per taluni delitti [38], nessuna regola analoga si è conservata per l'omicidio, e gli eredi del morto non sono ammessi ad aver parte alcuna nei beni del colpevole, tanto più che il patrimonio dell'uccisore non viene confiscato a beneficio del Comune, se non quando siasi sottratto colla fuga alla pena di morte, e salvi sempre i diritti dei suoi eredi necessari e dei creditori [39].

Un'altra consuetudine Bresciana (26) impone a chi viola la pace ed ai suoi congiuratori l'obbligo di pagare la pena imposta dal giudice od arbitro, anche senz'averne fatta promessa esplicita; essa non è più trascritta negli statuti posteriori del 1313, e può considerarsi abrogata sino dal 1256, poichè uno statuto con tale data trasforma la violazione della

[35] KOHLER op. cit. 36 § 5.

[36] *Brescia* 1277 II 23 (MHP. 1584 [139]): 1313 II 6. Quod nulla pars detur alicui sed omnia veniant in Comune. — SALVIOLI, Responsabilità dell'erede in Riv. ital. Scienze giurid. II 184 e seg.

[37] ALB. GANDINO Tract. cit. Rubr. de transactionibus.

[38] *Milano* 1396 II 55. 71 a 76. 152. — Cfr. PERTILE V 215. 572.

[39] *Milano* 1396 II 47 (Ident. *Milano* 1351 negli stat. di *Porlezza* ed *Osteno* cfr. LATTES l. cit. 1065: *Brescia* 1355 crim. 31, '85 crim. 31, 1429 f. 42, 1470 crim. 56; *Treviglio* 1393 II 30).

pace in reato d'ordine pubblico e la punisce colla morte o bando perpetuo, e colla confisca dei beni da ripartire tra il Comune e l'offeso [40]. Quando il violatore della pace non è colui che l'ha promessa, i beni di questo saranno pur compresi nella confisca, se quello è discendente legittimo di lui: se invece l'autore della violazione è soltanto suo figlio illegittimo o servo, il padrone o padre non paga che la pena da lui stesso promessa, e la confisca si applica al solo colpevole. Sarebbe quasi inutile aggiungere che la ragione di simile distinzione si deve cercare contemporaneamente nella responsabilità di ogni persona pei figli e discendenti, e nel vincolo di comproprietà patrimoniale che lega secondo il concetto germanico tutti i membri della famiglia, mentre alla metà del sec. XIII si hanno già parecchi esempi in cui il padrone non subisce più la pena dei reati commessi dai servi, per la prevalenza omai attribuita nel reato all'elemento soggettivo [41]. A Milano gli statuti confermano l'obbligo di pagare la pena promessa nell'accordo od imposta dal giudice all'atto della pacificazione, da ripartire ugualmente tra il Comune e l'offeso [41a], ma vi manca ogni sanzione precisa per la rottura della pace: è probabile che tale lacuna sia da attribuire soltanto ad una negligenza di compilatori o d'amanuensi, e che veramente, prima del capitolo 'In quem pervenire debeat pena propter pacem ruptam' contenente la norma suindicata, se ne leggesse un altro 'de pena rumpentis pacem', come richiede la logica, tanto più che un capitolo analogo s'incontra in fatti negli altri statuti lombardi, che imitarono i milanesi nel diritto penale [42].

[40] *Brescia* 1277 II 16. 17 (MHP. [128]: 1313 II 5 ove si tace dei servi. I testi parlano tutti di confisca dei beni mobili ed immobili, per cui deve attribuirsi ad errore la lezione 'bona mobilia' nell'ediz. MHP. — Pertile V 601. 603 n. 11: Kohler op. cit. 44.

[41] Salvioli 556: Calisse St. del dir. penale 49.

[41a] *Milano* 1396 II 107.

[42] Lattes Antichi statuti di Milano loc. cit. 1075 not. 75 ove si devono aggiungere altre citazioni: *Brescia* 1355 f. 54t: '85 crim. 78. 79: 1429 f. 57: 1470 crim. 121, 122. — *Bergamo* 1391 IX 119. 120: 1422. 632 a 634: '30 f. 170t: '53 f. 147t: '91 IX 159, 160.

Giova qui ricordare un'altra regola che si connette allo stesso concetto germanico della comproprietà famigliare, e che a Bergamo è veramente sancita da una consuetudine (28), a Brescia invece da uno statuto preciso, mentre fu assolutamente respinta dal Gandino: quando un grave delitto sia compiuto vivente ancora il padre del colpevole, egli deve cedere antecipatamente, perchè sia compresa nella confisca o nel guasto, la quota dei beni che spetterà al figlio sulla sua eredità, come patrimonio su cui il figlio ha già un diritto d'aspettativa non solo, ma di vero condominio[43].

Infine è pur riconosciuta nelle consuetudini di Brescia (22, 23) e Como (34), e confermata negli statuti delle stesse città quella responsabilità sussidiaria dei comuni, che a Milano ed altrove è imposta esplicitamente soltanto dagli statuti,[44] l'obbligo cioè, fondato su ragioni di polizia giudiziaria e di protezione sociale, che i comuni debbano pagar l'indennizzo per le grassazioni avvenute nel territorio in tempo di pace, quando nessun vicino sia accorso alle grida di aiuto; le usanze Bresciane richiedono però la reciprocità se il depredato è forestiere, della Lombardia o della Marchia (veronese).

§ 24. *Procedura criminale.*

Le usanze lombarde, che spettano alla procedura criminale, si riferiscono quasi tutte al sistema accusatorio, sebbene negli statuti contemporanei delle stesse città il procedimento d'ufficio ed inquisitorio si trovi altrettanto progredito, come in tutti gli altri comuni[45].

[43] *Brescia* 1277 II 24 MHP. [130]: 1313 II 9. — Cfr. Alb. Gandino tract cit. Rubr. de bonis maleficiorum, De aliquibus questionibus in malef.: Salvioli Riv. cit. 187: Kohler op. cit. 199.

[44] *Brescia* 1277 IV 14 MHP [235 lacuna]: 1313 II 61: '85 crim. 209: 1429. fol. 88: '70 cr. 223. — *Como* 1296? 15. 338: 1458 III 52. — *Milano* 1396 II 99. 162. 163.— Cfr. Pertile V 101 n. 71. 382 n. 38. 521 n. 44. — Salvioli Riv. cit. 186.

[45] Pertile VI 480. 481 n. 18: Salvioli 574.

Della confusione durata nei primi secoli tra i giudizi civili ed i criminali [46] abbiamo tracce nelle consuetudini di Milano e Bergamo: colà (15b) è dichiarato espressamente che tutte le norme dei primi si applicano anche agli altri, sia che si tratti d'ottenere la punizione dei colpevoli o si domandi in via civile il risarcimento di danni, salvo due eccezioni, poichè non si ammette blasmo contro i contumaci e non si richiede la forma scritta della sentenza. A Bergamo un'antica consuetudine (1) nomina insieme l'attore e l'accusatore, ed una posteriore (40 an. 1374 scomparsa negli statuti 1422) permette d'intentare azioni civili e criminali collo stesso libello. Simile uguaglianza di formalità processuali è pure sancita a Brescia ed in modo ancora più manifesto a Bergamo negli statuti del sec. XIII [47].

La giurisdizione è riservata a Milano e Como, come in tutti i comuni italiani, al podestà od ai consoli del comune, cioè al magistrato supremo, perchè i consoli di giustizia non hanno l'imperio in tutta la sua ampiezza. A Como si aggiunge che il podestà non può conoscere (63), nè d'ufficio nè per accusa, dei delitti compiuti sotto i suoi predecessori, salvo i casi di falso, o di rei confessi o già banniti, ed i reati avvenuti nell'ultimo mese del regime precedente: quest'usanza introduce un termine di prescrizione, che è quasi il più breve che sia accolto nei nostri statuti per l'azione penale, mentre le leggi Bresciane più antiche fissano un anno, e le successive, come le Milanesi e Bergamasche, sei mesi avanti l'ingresso d'ogni nuovo podestà [48].

[46] PERTILE VI 621 not. 1 e segg.: SALVIOLI 528. 558: BETHMANN HOLLWEG Civilprozess VI 197.

[47] *Brescia* 1277 II 71. 150. 151 MHP [135. 143]. — *Bergamo*, secolo XIII. IX 37. Statuimus et ordinamus quod si Rector cognoverit de aliquo maleficio vel negotio... quod non pronuntiet nec sententiet... super illo maleficio vel negotio, donec fecerit copiam omnium actorum... et probationum... partibus poscentibus. Cfr. c. 38 ibid.

[48] *Brescia* 1277 II 139 MHP [140] (anno preced.): 1313 II 21 (id.): 1355 f. 41t: '85 crim. 2: 1429 f. 38t. — *Bergamo* 1353 IX 7 sei mesi: '91 IX 4: 1422. 517. Invece nei più recenti statuti di Bergamo ogni limite

Norma comune a tutte le città lombarde è l'abrogazione d'ogni regola romana e canonica sulle gravi sanzioni imposte all'accusatore, che non dia prove sufficienti dell'accusa, e la sostituzione d'una semplice multa alla pena del taglione [49]. A Milano (16a) basta il libello 'non accepta pagina inscriptionis': a Bergamo (1, 14) l'accusatore è dispensato da ogni cauzione e da ogni formalità di 'inscriptio', e la rubrica d'un capitolo degli statuti posteriori c'insegna che anche in quella città si ammetteva anticamente la pena del taglione in caso di prove insufficienti [50]: a Como (61) si esclude esplicitamente ogni applicazione del SC. Turpiliano, e se l'accusa si riferisce a più persone, basta sia provata per una sola, per liberare l'accusatore da ogni multa, come confermano anche gli statuti [51]. Così Alberto Gandino dichiara 'de consuetudine hanc inscriptionem non esse faciendam': a Cannobio e Brescia la stessa regola è imposta dagli statuti [52].

Le consuetudini di Como dichiarano espressamente che ogni persona può accusare: la frequente ripetizione d'una simile norma 'quilibet possit accusare' negli statuti Milanesi del sec. XIV può provare l'esistenza d'un'antica usanza contraria, conforme alle limitazioni che la capacità di accusare subiva in molti statuti italiani [53]. Invece non trovai nei testi lombardi alcun indizio d'un'altra consuetudine, che Alberto Gandino menziona come generale in Lombardia ed

di tempo è cancellato: 1430 f. 154: 1453 f. 132: 1491. IX 4. — *Milano* 1396 II 6. Cfr. PERTILE V 171: KOHLER cit. 308.

[49] PERTILE V 625, VI 489, 913: TANCREDI, Ordo iudiciarius (ediz. Bergmann) p. 157. 163. Cfr. SALVIOLI Iusiurandum de calumnia § 1: KOHLER op. cit. 137. 138.

[50] *Bergamo* 1353 IX 3 rubr. De solemnitatibus que fieri debent per accusatorem loco inscriptionis pene (*sic*) tallionis.

[51] *Como* 1296? 33. 34 (an. 1280): 1335 II 46. 82: 1458 III 35.

[52] *Cannobio* sec. XIII crim. 7. — *Brescia* 1277 II 150. 151 MHP 143]: 1313 II 53: 1355 f. 3 e 67t: '85 crim. 142 — *Bergamo* 1391 f. 104t. ALBERTO GANDINO Tract. cit. Rubr. Qualiter fiat accusatio.

[53] PERTILE VI 487 e segg. 914.

in tutta l'Italia, quella che delle ferite sia privata l'accusa e non pubblica [54].

Alla citazione si riferiscono alcune consuetudini di Cannobio, che si trovano anzi ripetute sia nel 'volumen consuetudinum' colla formula consuetudinaria, sia nel 'quaternus in criminalibus' colla special formula degli statuti. Vi si esclude l'obbligo, imposto dalle leggi più antiche, di citare l'imputato personalmente, sia pel giudizio che per la sentenza: pel processo si dichiara sufficiente, malgrado l'assenza di quello, la citazione fatta alla sua abitazione, o nel luogo dove fu commesso il delitto, od al banco ove si rende ragione: per la sentenza basta il suono della campana e la pubblica lettura nella concione [55]. Le altre consuetudini lombarde tacciono della citazione criminale, ma gli statuti contengono per lo più norme analoghe [56], e quelli di Milano del 1396 ricordano pure un'uguale usanza, che si può sempre contestar la lite e pronunciare la condanna in cause penali, anche assente e perfino non citato l'imputato [57].

Queste usanze lombarde provvedono in varia maniera alle cauzioni, con cui l'imputato poteva liberarsi dalla custodia e dall'arresto personale in alcuni delitti [58]. A Milano le consuetudini ammettono (16b) la cauzione 'arbitrio consulis idoneam' anche nei delitti puniti con pena di sangue, gli statuti soltanto nei casi pecuniari, e dichiarano che la cauzione sarà sufficiente, solo quando sia data 'de tanta quantitate de quanta posset condemnari' [59]. Così pure a Brescia si riferisce a tali 'securitates' un 'antiqua consuetudo' non compresa nel gruppo delle usanze raccolte nel 1225, ma confermata dagli statuti dello stesso secolo. Le cauzioni si possono dare per sottrarsi all'arresto per-

[54] Gandino cit. Rubr. de transactionibus.
[55] *Cannobio* sec. XIII crim. 1. 2. consuet. 50. 51.
[56] Pertile VI 510. 511. 712. 713. — *Milano* 1396 II 8 a 11.
[57] *Milano* 1396 I 10.
[58] Pertile VI 627 not. 26 e 919: Salvioli 559. 574.
[59] *Milano* 1396 II 20, 146: ident. *Monza* f. 59.

sonale solo nei delitti puniti con pena pecuniaria, e si devono prestare innanzi ai magistrati, per una somma determinata, non maggiore della pena a cui possono esser condannate le persone guarentite. È vietato di darle nella forma generale ‘de omni eo quod condemnatus fuerit ad voluntatem domini vicarii seu rectoris’, ed è notevole il motivo chiaramente espresso, che i poveri non troverebbero mallevadori per una garanzia indeterminata e troppo estesa, poichè indica una tendenza almeno teorica ad agevolar l'uso della giustizia ai meno abbienti [60]. A Como il podestà giura non imporre ‘securitates maiores ultra duplum quam condemnare potero’, mentre gli statuti più recenti accettano una cauzione indeterminata ‘de quo veniat reus condempnandus’ [61].

Le usanze di Como provvedono alla tutela dei diritti dell'imputato coll'assicurare (64, 65) la comunicazione dell'atto d'accusa ‘post dictum suum’, di ogni fatto nuovo attribuitogli, delle prove addotte contro di lui, e delle deposizioni testimoniali, tacendosi però contro la regola canonica i nomi dei testi [62]: inoltre l'accusato conserva sempre facoltà d'indicare le questioni da rivolgere a questi ultimi, di dare la controprova [63] e di controaccusare altri. Negli statuti di Milano, Bergamo e Brescia si leggono norme analoghe; a Milano e Monza l'accusa si comunica ‘sine testibus’, ed invece nelle altre città, almeno negli statuti più antichi, non si escludono i nomi dei testimoni: gli statuti Milanesi prov-

[60] *Brescia* 1277 III 206. 248 (MHP [201. 210]): 1313 II 161: '55 f. 24: '85 f. 12t: 1470 crim. 16. — Cfr. *Ibid* 1277 II 148: Item ordinatum est quod ego potestas non accipiam denarios vel pignora pro bannis preter quam de homicidiis sed tantum securitates quousque facta fuerit condempnacio.

[61] *Como* 1335 I 4. 27: 1458 II 18.

[62] Pertile VI 623 n. 9 contro Salvioli 564.

[63] *Como* cons. 67. Nel mss. ambrosiano e nella stampa si legge: Salvo quod qui d i c i t testificata non potest probare per testes. Nel codice degli Statuta Novocomensia 1296? e negli statuti 1335 si ha invece d i d i c i t e la correzione sembra render più chiara la frase, colla quale si escluderebbe la controprova testimoniale per impugnare le deposizioni dei testi che fossero già state comunicate all'imputato.

vedono esplicitamente a dichiarare che l'arbitrio del podestà non può mai estendersi a violare quelle garanzie essenziali per l'accusato [64].

I delitti si provano per confessione esplicita del reo, testimoni o contumacia [64a]. A Como i testimoni (68) si devono sempre indicare nell'accusa, salvochè in cause possessorie, o quando nuove questioni in quella non comprese si aggiungano più tardi nel giudizio. Il contumace viene bannito a Milano e Como: le consuetudini Milanesi escludono nelle cause criminali quella lieve nota, ' blasmo ', che conservarono nelle cause civili, mentre a Como fu abolita anche in queste (cfr. p. 114). Se la contumacia dura per un certo tempo (a Como un mese, ridotto a 15 giorni negli statuti [65]), equivale a confessione ed il reo diviene soggetto alla pena: questo principio, derivato dal diritto canonico, ammesso in un certo senso anche nel langobardico, è accolto negli statuti di Cannobio, e costituisce secondo il Gandino una consuetudine generale ' in Lombardia, Marchia, Tuscia et alibi per totam Ytaliam ' [66]. Secondo il LC, quando l'azione sia intentata in via civile, non basta il pagamento della multa a far cessare il banno, ma si richiede anche il risarcimento del danneggiato.

Le consuetudini Bresciane (24) accordano al giudice libera facoltà d'accettare o respingere la prova per ' iuratores ' conforme alla generale tendenza per l'abolizione di essa; fu già osservato che uno statuto più recente escluse

[64] *Brescia* 1277 II 71. 150. 151 MHP [135. 143]: 1313 II 52. 53. — *Bergamo* sec. XIII. IX 37. 38: 1331 IX 1. 2.: '33 f. 18t: '53 IX 4. 5. 131. — *Milano* 1396 II 2. 39 Ident. *Monza* circa 1333 f. 58e, 63t, *Brescia* 1355 crim. f. 39t: '85 crim. f. 43t: 1470 crim. 21 e *Bergamo* 1391 f. 88: 1422. 541: '30 f. 157t: '53 f. 137. Cfr. Pertile VI 623. 631. 914.

[64a] *Como* consuetud. 63. — *Milano* sacram. podestà 1225 ap. Corio Hist. ad. an.

[65] *Como* 1335 II 42: 1458 III 32.

[66] *Cannobio* sec. XIII crim. 21. 38. — Gandino Tract. cit. Rubr. Quid sit agendum reo absente et contumace: Pertile VI 533: Salvioli 574: Brunner Deutsche Rechtsgeschichte II 462.

tale arbitrio e limitò l'uso di siffatta prova ai casi d'omicidio ed alle cause feudali (cfr. p. 101)[67].

Nel secondo gruppo (1301) s'incontrano altre due usanze attinenti al diritto penale: i banniti per talune colpe minori (299) non s'intendono banniti per causa criminale 'ex maleficio', sebbene siano stati designati come tali nel banno, e sono quindi esenti da tutte le gravi conseguenze che da quel banno derivano; — nessuno può esser molestato (308) per un delitto, quando abbia pagato la somma per la quale fu condannato od ottenuta la remissione del banno.

Particolare usanza Milanese, di cui non mi riuscì trovare altro esempio, si è che non si richiede la forma scritta per la sentenza criminale (16c): secondo il giuramento del podestà (1225) sembra ammesso l'appello nelle cause più gravi, da farsi allo stesso magistrato con obbligo di cauzione, ma gli statuti posteriori l'escludono assolutamente, salvo quando l'imputato non abbia avuto il termine legale per la sua difesa o possa ricorrere al 'iudex exgravator' per iniquità della sentenza, se trattasi di condanna pecuniaria[68]. Invece nelle consuetudini Bresciane (26) tutte le sentenze criminali si dichiarano inappellabili e gli statuti confermano la regola, salvo il ricorso al podestà per un nuovo esame del processo[69].

Gli statuti Milanesi del 1396 ricordano anche le consuetudini generali a favore degli 'absolvendi' in questioni di dazi e ne impongono l'osservanza, benchè non trascritte nel diritto municipale[70].

Di quella rubrica del LC, che tratta dei giudizi di Dio ed appartiene in gran parte alla procedura criminale (cfr.

[67] PERTILE Congiuratori nel Digesto Italiano § 8.

[68] CORIO Hist. di Mil. ad an. 1225. — *Milano* 1396 II 30, 35. — LATTES ELIA ed ALESS. Un precursore milanese della Cassaz. in Riv. Ital. per le scienze giurid. XVII 202.

[69] *Brescia* 1313 III 250: '55 f. 43t: '85 crim. 15: 1429 f. 41: 1470 crim. 23. — *Bergamo* 1391 IX 30: 1422. 542: '30 f. 157t: '53 f. 138: '91 IX 38. — PERTILE VI 803 n. 229. 235.

[70] *Milano* 1396 I 10.

p. 107), sarebbe inutile rifare una esposizione minuta, poichè altri scrittori ne parlarono lungamente [71], e mi limiterò soltanto ad alcuni brevi raffronti nel campo del diritto consuetudinario. Le usanze Milanesi fanno espressa menzione delle leggi langobarde a cui derogano coll'escludere il duello nei casi di spergiuro e testi contraddittorii: può citarsi una sentenza Bergamasca del 1168 che accetta in questo secondo caso siffatto mezzo di prova, e non mancano statuti più recenti che ne conservano traccie [72]. Di un'altra consuetudine Milanese che nega il beneficio di tale prova anche al vassallo imputato di fellonia, si ha menzione nei Libri dei feudi [73]. A Como, sono precisamente le consuetudini (28) che mantengono in vigore le regole della Lombarda nei duelli (cfr. p. 107), mentre invece non si riferisce ai giudizi di Dio la consuetudine che parla di ' vetitum examen ' (cfr. p. 79): a Bergamo gli statuti antichi contenevano alcune ' consuetudines de duello ', che furono espressamente cassate negli statuti del sec. XIV, cosicchè ce ne rimane solo la notizia senz'alcuna traccia del contenuto. A Novara gli statuti del 1277 accolgono la prova per duello conforme alle c o n s u e t u d i n i locali [74] e le confermano ripetutamente; i contemporanei statuti di Brescia fanno pur larga menzione di quella prova senza ricordar mai le usanze [75]. Le accuse, per le quali essa si ammette in queste due compilazioni, sono: a Novara omicidio ' furtive factum ' di autore non noto con certezza, falsa testimonianza, incendio e danno dato — a Brescia: omicidio palese e ferita atroce nella persona di un console, 'proferta consulis' (cioè cospirazione

[71] PERTILE VI § 226: PATETTA Ordalie cap. ult.: GAUDENZI Campione d'armi nel Digesto italiano.

[72] LUPI Cod. dipl. Berg. II 1253. — Cfr. PERTILE VI 373 not. 121 e 412 not. 107: PATETTA Ordalie 286.

[73] PERTILE VI 373 n. 121: Lib. feud. II 39 § 2: BERLAN Le due ediz. citt. 113.

[74] *Novara* 1277. 87, 99, 173.

[75] *Brescia* 1277 II 18 a 21 (an. 1275) 95. 96 (an. 1206) MHP [129. 133 lacuna]: 1313 II 77.

e congiura di un console [75a]), con facoltà ai giudici di scegliere fra il processo e il duello nei casi di pace giurata e violata, ferite od assalto armata mano, incendio e danni dati, falsa monetazione. Questi delitti si possono quindi utilmente raffrontare cogli altri indicati nel LC., ove si parla di furto proprio, incendi, guasti e danni dati pel valore di sei soldi o più (conforme alle leggi imperiali [76]), di omicidii furtivi [77] o commessi con violazione di pace e tregua, e di 'scaco', parola che secondo il diritto municipale lombardo equivale a 'robaria' o grassazione [78].

[75a] Cfr. *Brescia* 1313 II 148.

[76] BETHMANN HOLLWEG Civilprozess V 377.

[77] Cfr. Costituz. di Federico II ap. PATETTA Ordalie 424.

[78] *Milano* 1396 II 61. Ident. *Brescia* 1355 f. 45t: '85 crim. 51: 1429 f. 48t: 1470 crim. 88, e *Bergamo* 1391 IX 82: 1422. 594: '30 f. 165: '53 f. 143: '91 IX 83. Cfr. PERTILE, V 653 n. 104: MHP col. 602: BRUNNER Deutsche Rechtsgesch. II 649: SALVIONI in Boll. stor. Svizz. Ital. XIX p. 165.

CAPO V.

DIRITTO PUBBLICO AMMINISTRATIVO

§ 25. *Diritto pubblico nelle consuetudini.*

a) IL VICINATICO A CANNOBIO.

Anche in questa parte del diritto pubblico, come nel diritto penale, ci troviamo di fronte ad un'opinione diffusa[1], che essa sia riservata alla legislazione positiva, ed anche qui le consuetudini lombarde ci traggono ad una conclusione contraria. Quell'opinione è forse interamente esatta soltanto pei tempi meno antichi, in cui la copia degli statuti e la serie progressiva dei medesimi è prova manifesta che il popolo possedeva sufficiente esperienza nell'uso della libertà e del potere legislativo, da modificare — anche troppo spesso — per voto dei Consigli la costituzione e l'ordinamento delle città. Invece nei tempi più antichi l'uso ebbe certamente grande importanza anche in questo campo, e man mano che le singole classi sociali acquistavano coscienza della propria forza nelle lotte intestine fra loro e contro i vescovi, le norme relative ai primi magistrati ed all'ordinamento del Comune in parte si deliberavano esplicitamente nelle concioni, in parte si formavano altresì per via d'usanze tacitamente approvate. Non appartengono forse i più antichi sacramenti dei consoli, ove ben si consideri la loro origine, piuttosto al diritto consuetudinario che allo statutario[2]? E quale altra causa meglio spiega le incertezze

[1] PERTILE II 656; CALISSE St. del dir. ital. I 150.
[2] SALVIOLI 77. 216; SCHUPFER 319 e segg.

intorno al sorgere dei consoli nei nostri Comuni, se non questa, che nell'uso si dee cercarne l'origine ed il primo lento esplicarsi, dacchè non vi sono traccie d'una deliberazione positiva, finchè non fu costituito almeno in embrione il Comune, ed allora esso aveva già almeno dei capi e preposti, con qualche diritto — in parte convenzionale, in parte tacito e consuetudinario — all'obbedienza di tutti i consociati ed alla rappresentanza dei medesimi? Noi vediamo appunto queste consuetudini lombarde, che risalgono ai primi decenni del sec. XIII, contenere parecchie norme sulla giurisdizione e sul diritto amministrativo, quali in altri comuni sono imposte da precisi statuti, e seppure non tutte potrebbero trovar posto, secondo una rigorosa partizione scientifica, nel diritto amministrativo, mi parve che si potessero riunire sotto uno stesso titolo, avendo piuttosto riguardo al contenuto di talune usanze ed alla grande confusione dei poteri pubblici che si riscontra nei nostri Comuni.

Il primo luogo spetta anzitutto a Cannobio, dove tutto l'ordinamento del Comune ci viene rappresentato nettamente come derivante dalla prima formazione del borgo e fondato sulla consuetudine [3], e la maggior parte del 'volumen consuetudinum' (al quale si riferiranno le citazioni inserite nel testo) riguarda i rapporti speciali fra gli abitanti del Borgo. Ivi le famiglie degli antichi fondatori e possessori delle terre costituiscono un corpo chiuso e sono congiunte da vincoli particolari, compresi sotto il nome di 'vicinatico' (6): i nuovi immigrati sono solo abitanti del Comune e non 'vicini' (proem.). Quelle famiglie ebbero sempre, esercitarono e sogliono esercitare, mediante i rettori, giurisdizione completa in ogni parte, con ogni facoltà civile e criminale (proem. 1), elessero e sogliono sempre eleggere tutti i loro magistrati, maggiori e minori, ebbero ed hanno sempre per consuetudine facoltà di far leggi e statuti comunali, purchè non contrari alla libertà della

[3] *Cannobio* sec. XIII. I civ. 87. 89. 97. 98.

Chiesa (1). In una parola i vicini, capi di quelle famiglie, hanno ricevuto dagli avi loro, e sempre possedono ed usano ogni potere legislativo, esecutivo e giudiziario, e si vantano dell'origine consuetudinaria immemorabile di questo con una grande compiacenza, che si esplica talora in una ripetizione di formule caratteristiche, eccessive e non sempre opportune (cfr. p. 7 e più innanzi not. 12): si direbbe quasi che, consci della poco solidità di quella loro pretensione, volessero convincerne sè e gli altri col ripeterla a sazietà.

I privilegi riservati ai vicini e compresi nel vicinatico sono in parte giuridici, come la partecipazione alle elezioni dei magistrati ed al Consiglio del Comune (2), la capacità di possedere in proprietà — inalienabile (7, 19) — i beni stabili posti nel territorio del Comune[3], e quindi, per conseguenza necessaria (come fu già detto a p. 118), il diritto esclusivo di ottenere il pagamento dei crediti sugli immobili del debitore mediante una speciale procedura esecutiva per via di stima ed aggiudicazione in paga, mentre gli altri creditori vengono soddisfatti soltanto coi mobili o col danaro ricavato dalla vendita forzata. Gioverà pur aggiungere che in via d'eccezione il beneficio del pagamento per assegnazione di stabili è concesso a tutte le donne per le loro ragioni dotali e successorie, ma quando in tal modo quei beni pervengano a donne non 'vicine' o che abbiano perduto il vicinatico per matrimonio, gli agnati devono ricuperarli entro un anno, od in vece loro li riscatterà il Comune a proprio conto[4].

Anche più rilevanti sono i beneficii d'ordine economico, ed anche per essi si ricorda ripetutamente l'origine consuetudinaria[5]. Tali sono la partecipazione ai redditi del

[4] *Ibid.* 56 a 73, 75: II extraord. 8.

[5] *Cannobio*, sec. XIII, IV cons. 21. Vicini habent et habere consueverunt antiquitus tanto tempore cuius principii non extat memoria vigintiquatuor partes.... omnium decimarum. — Cons. 34. Pedagium.... est et esse consuevit tanto tempore cuius principii non extat memoria ipsorum vicinorum. — Cons. 35 Iudicaturae.... sunt et esse consueverunt dictorum vicinorum tanto tempore cuius principii non extat memoria.

Comune [tasse giudiziarie, pedaggi (8, 34, 35)], ai beni comunali d'uso comune [6] [pascoli, ' vigana [7], communantiae ', boschi specialmente di faggi e betulle e ' sellegia [8] de grazio '], e soprattutto al riparto delle decime sui prodotti agricoli (22) che si pagano in Cannobio ed in altri luoghi dipendenti dal borgo. Di esse un quarto spetta alla Chiesa del Comune, gli altri tre quarti ai vicini, tra cui se ne divide [a calendimaggio] il prezzo (21), poichè si danno annualmente in appalto per incanti, limitati anch'essi ai soli vicini (23) [9]. Tutti i redditi del Comune si comprendono sotto il nome generale di ' castaldie ' e ' castaldi ' si chiamano gli appaltatori (24). Quanto ai beni comunali, probabilmente si usavano in comune da tutti i vicini, perchè non si parla mai d'una distribuzione periodica dei medesimi con riserva d'uso.

Siffatti diritti spettano esclusivamente ai vicini, discendenti delle antiche famiglie [10], non si perdono anche se essi (17) trasportano la loro residenza in altro luogo della Pieve di Cannobio, ma si sospendono soltanto (9) e si riacquistano al ritorno, anche in caso d'emigrazione: nessun estraneo può avervi parte se non gli è concessa qualità di

[6] *Ibid.* I civ. 98 II extraord. 38. 55 IV cons. 7: 1357. 38.

[7] Questa parola di significato incerto (che si trova anche nelle forme ' vicanum ' e ' vicanalia ') è senza dubbio connessa ai pascoli comunali ma forse non del tutto equivalente nè a pascoli nè a terre comuni in generale, perchè s'usa insieme a ' pasculum ' e ' communantia '. V. BERLAN Le due ediz. delle consuetud. di Milano 153. 156: SCHUPFER Allodio § 8: SALVIONI Elem. volgare negli stat. di Brissago etc. in Bull. stor. Svizz. Ital. XIX 170 s. v. Così a *Cannobio* negli stat. cit. I 97, II 54 pasculum sive viganum, I 98 pasculum vel viganum aut communantiam: a *Como* in doc. del sec. XIII MHP 306. 307, communantiae, vicanalia, pasculi: a *Milano* negli stat. 1396 IV 318 e 1502. 490 communantiae vicanalia seu pascua.

[8] Cfr ' salegi ' pascoli comuni nel Bergamasco ap. ROSA Leggi di Bergamo nel medio evo 34. 35: ' gracios ' e ' gazio ' boschi ap. SALVIONI. cit. 156.

[9] *Cannobio* sec. XIII. II extr. 38. 43: 1357. 56.

[10] Sui possibili confronti coi rapporti fra patrizi e plebei Romani, cfr. DEMARCHI Culto gentilizio di Roma antica in Rendic. Ist. Lomb. 1897. 944 nota. 955.

vicino, per deliberazione del Consiglio a maggioranza relativa di $^4/_5$ (20). Il riparto dei frutti e decime si fa per famiglie, una quota per ciascuna, senza distinzione fra ricchi e poveri (8, 10): i figli, anche divisi ed emancipati (11), non vi hanno parte finchè vive il padre: alla morte di lui l'indivisione dura per un anno e la famiglia riceve una sola quota, dopo l'anno i figli legittimi capi di famiglia assumono diritti e doveri individuali (13). Le figlie sono escluse dai fratelli (16): i banniti ne sono pure esclusi in via assoluta, finchè dura il banno, salvochè sia inflitto per ragione di partito, ' per partem seu occasione aut zelo partis ' (13) [11].

Gli obblighi connessi a quei privilegi sono i seguenti: abitare nel Borgo o nella Pieve per la maggior parte dell'anno e pagarne le imposte (9, 12), assistere alle assemblee comunali, associarsi alla recitazione delle litanie ed all'accompagnamento funebre dei vicini, prender parte alle opere pubbliche imposte dal Comune, e sopratutto fare le annuali elemosine (5, 6) per la distribuzione di derrate alimentari ai borghigiani poveri alla fine d'ottobre, e rispondere dei debiti del padre dopo la sua morte (12) [12]. Questi due ultimi sono di tanta importanza e così strettamente connessi, che spesso negli statuti alla qualità di ' vicini ' si aggiunge l'espressione ' facientes solitam elemosynam '; vi si dichiara che i non vicini possono respingere ogni responsabilità per quei debiti, ed il fare le elemosine dopo la morte del padre costituisce un atto d'immistione nell'eredità, cosicchè (15) i figli illegittimi che vi provvedono, quando i legittimi non se ne curano, vanno a surrogare il padre nel vicinatico e nella successione passiva, anche senza raccoglierne l'attiva.

L'importanza di queste notizie sulla costituzione del Comune di Cannobio apparisce evidente senza bisogno di ulteriori spiegazioni. Esse potrebbero provare che l'origine

[11] *Cannobio*, sec. XIII. I. 89: 1357. 38, 227, 229, 231, 242.

[12] *Ibid.* sec. XIII II 38. 44. 52. 55: 1357. 54, 147, 164, 165, 167, 169, 232, 233, 234, 238.

sua fu sopratutto economica, come di altri Comuni Italiani, e si potrebbe avere, senza ricorrere ad induzioni, la dimostrazione evidente della grande importanza della 'vicinia' per la formazione del Comune, anzi vi si troverebbe un esempio di comune rurale, in cui la vicinia s'è trasformata direttamente in Comune politico [13], se le relazioni fra la vita politica e l'economica del Borgo apparissero tanto chiare storicamente, quanto gli statuti vorrebbero far credere.

Dissi già che gli statutari insistono in modo eccessivo sul fondamento consuetudinario dei loro diritti e fanno uno sfoggio esagerato di tempo immemorabile, tanto da far sorgere il dubbio che quel fondamento fosse assai debole in fatto e si volesse consolidarlo colle parole e colle ripetizioni. Un giureconsulto di Cannobio del sec. XVI, Gian Francesco Carmino del Sasso [14], in una sua Informazione istorica sul Borgo, accenna all'esistenza di diplomi imperiali (di Corrado II, Enrico V, Federico I), che avrebbero concesso a quel Borgo i pretesi privilegi, e riposti nell'archivio Comunale si sarebbero smarriti o distrutti, ma egli non ne dà altra prova se non le sue congetture intorno alla loro esistenza [15]. Nulla aggiunse il Morbio [16], e nulla poteva aggiungere, perchè si riconosce facilmente che lo scrittore e l'opera inedita, alla cui autorità s'appoggia senza indicarne il nome, sono appunto quel giureconsulto e l'informazione predetta.

Chi ben consideri gli statuti ed il loro contenuto, troverà invece che nel proemio si ricorda il vicario imperiale e si

[13] Cfr. GABOTTO Biella in Arch. stor. ital. ser. V. XVIII 3. 4: USSEGLIO e GABOTTO in Rivista stor. ital. XIV 23 e 182.

[14] MORIGIA, Hist. della nobiltà del Lago Magg. Cap. IX. — ARGELLATI, Biblioth. Script. Mediol. I p. II. 322. — Della cattedra di leggi tenuta dal Carmino nell'Università di Torino ed interrotta per un colpo di fulmine che lo accecò e quasi l'uccise, parlano quegli eruditi lombardi, ma non ne trovai traccia negli storici dell'Università Torinese, Rossotti, Vallauri.

[15] L'opera si trova mss. nella Bibliot. di S. M. a Torino e nella Bibliot. Civica di Novara. Cfr. MAZZATINTI Invent. dei mss. delle Bibliot. d'Italia VI 59: CASALIS Dizion. geograf. degli Stati Sardi III 434.

[16] MORBIO Opere stor. e numismat. 491.

fa esplicita riserva dell'obbedienza dovuta all'imperatore[17]; si può anche dubitare se alcune espressioni, che si leggono in quegli stessi statuti, non siano traccie di antichi vincoli e signorie, per esempio i nomi di 'caneve, castaldie' dato ai redditi comunali in genere, (forse connessi ad antichi 'feuda caneve'), la forma di decima che questi hanno in gran parte, il titolo di 'castaldi' attribuito alle persone incaricate di riscuoterli (forse un tempo quali messi dei Signori di Cannobio, più tardi come appaltatori per conto del Comune), l'obbligo ad essi imposto di pagare alla Chiesa certi contributi in natura 'conditia', tenendone esonerato il Comune a loro spese[18]. Ma più espliciti argomenti ci forniscono in proposito i documenti.

Nel sec. IX il vico di Cannobio era una 'curtis' dipendente dal Monastero di S. Ambrogio in Milano, dove i possessi del monastero crebbero per successive donazioni (del chierico Angelberto e del visconte Amalrico)[19]: probabilmente però (e ciò valga a correggere quanto fu detto altrove, p. 5) quelle carte si riferiscono ad altra terra omonima presso Lugano, che apparteneva al monastero anche nella seconda metà del secolo XII, e la ragione del dubbio si ha nell'essere essa compresa nei confini del contado di Seprio, e nell'esser nominata insieme a Campione, nota terra sul lago di Lugano[20]. In ogni caso una corte in Cannobio sul lago Maggiore era nel sec. X proprietà del conte palatino Sansone, fu da lui venduta nel 930 al prete Leone

[17] *Cannobio* sec. XIII proem. Hec sunt statuta .... que confirmata sunt per consilium generale dicti Communis 1211 de mense februarii in regimine D. Bonaccursi de Abiati utriusque iurisperiti vicarii D. imperatoris et salvis semper mandatis ipsius D. Imperatoris .... et que statuta fuerunt etiam lecta, publicata et confirmata anno 1266 die 6 decembris in consilio generali et in publica concione dicti Communis per prefatum dominum vicarium.

[18] *Ibid.* I civ. 2. 45 II extr. 38. 43 IV cons. 21 23.

[19] Mon. hist. patr. Cod. diplom. langob. 334, 380, 381, 421 an. 857. 863. 864: v. anche MURATORI Ant. Ital. II 211.

[20] GIULINI Memor. stor. I 215. 217 an. 857 I 230, 231 an. 863. 864 III 361 an. 1148 IV 13 an. 1185. — MANNO Bibliogr. stor. degli Stati della Monarchia di Savoia IV 21.

con tutte le attinenze ed accessori [21], e più tardi donata dallo stesso conte al monastero di S. Pietro in Breme, quando vi prese l'abito monacale [22]: di Cannobio si parla nelle conferme successive papali ed imperiali degli estesi possessi di quel ricco monastero, sebbene non si possa comprendere se il monastero possedesse tutto il Borgo [23]. Nel 1209 si hanno a brevissimo intervallo due importantissimi atti dell'abate Ranieri, l'uno per investire i Mandelli di Milano di 'totum rectum feudum' che essi ed i padri loro tenevano per lui nella pieve di Cannobio, come veri e propri vassalli coi patti ordinari [24], l'altro per trasferire a due Locarni tutte le rendite che egli ritraeva dalla pieve per vari titoli, riservandosi alcuni diritti di banno, placito ed albergaria [25]: nel 1210 Ranieri stesso ottenne nuova conferma imperiale, comprendente 'Canobium cum omni districtu et theloneo ad ipsam curtem pertinentibus' [26].

[21] Mon. hist. patr. Cod. diplom. lang. 911 an. 929 (930).

[22] Chronicon Novaliciense lib. V c. 25, in Mon. hist. patr. Scriptt. III. o c. 23 in MHG Scriptt. VII. Cfr. Cod. diplomat. langob. 912 not. 3 e cfr. pure Monum. Novaliciensia I 103 doc. 40. Debbo rendere le migliori grazie al chiar. prof. CIPOLLA che volle con somma cortesia darmi comunicazione di questi ultimi, primachè ne sia completamente pronta l'edizione che Egli prepara colla nota Sua grande erudizione e diligenza per l'Istituto storico italiano.

[23] Mon. hist. patr. Chartarum II 55 e Mon. Novalic. I 121 doc. 50 an. 992: forse in Canobio soltanto capellam cum omnibus suis pertinenciis. — *Ibid.* Chart. I 799 an. 1151 Ecclesia Sancti Petri cum pertinenciis suis in Canobio. Al contrario Mon. Novalic. I 152. 198 n. 62. 75 an. 1026. 1048 Canobium cum districto et toloneo ad iamdictam curtem pertinentibus: *Ibid.* I 236 n. 93 an. 1093 Castellum Canobium.

[24] Chart. II 1253. 1254 an. 1209. 26 agosto e 1 settembre.

[25] *Ibid.* 1255 an. 1209. 5 settembre. Investivit de tota sua caneva et de toto illo gaudimento quod habet vel habuerit in plebatico .... tam in caneva quam in invesnraris et in bannis atque in iudicaturis quam in oleo et in prearia (cfr. DUCANGE, Gloss. s. v. Prea, Praedaria) — oltre l'obbligo di pagar certa somma annua, spesare e custodire il messo che viene a riscuoterla, condurre, nutrire ed alloggiare l'abate ed il suo seguito per cinque giorni etc.

[26] *Ibid.* 1257 e Mon. Novalic. I 268. an. 1210, 27 aprile.

Infine nel 1222 Ottone da Mandello opera come signore di Cannobio, perchè scappato dalle carceri di Piacenza si rifugiò colà e vi tenne alla sua volta molti Piacentini in ostaggio finchè n'ebbe ricevuto il riscatto [27].

Come si possa metter questo d'accordo col vicariato imperiale del 1211 e colle fiere dichiarazioni d'indipendenza assoluta da tempo immemorabile, non saprei; d'altra parte certamente il Borgo doveva esser indipendente quando promulgò i suoi statuti, perchè nessun signore avrebbe mai approvato statuti che fanno suonar tanto alto la voce di piena e libera giurisdizione, come nessun signore avrebbe lasciato incidere sulla facciata del carcere pubblico, ricostrutto alla fine del sec. XIII (1281 o '91), la singolare iscrizione 'Comune habens merum imperium et mixtum fecit fieri hoc opus' [28]. Bisognerebbe forse concludere che il Comune avesse propri statuti regolarmente approvati anche durante la signoria dei feudatari, e poichè n'ebbe scosso il giogo, vi facesse inserire a dritto ed a traverso la formola consuetudinaria e la menzione del tempo immemorabile, quasi a cancellar la memoria d'uno stato diverso dall'acquistata indipendenza.

Anche intorno al magistrato supremo del Comune, giova rilevare che gli statuti parlano sempre di rettori e vicari ed assai raramente di podestà; in quella parte che riguarda gli offici, è detto che il consiglio elegge il podestà 'quando debet eligi', e che esso nomina il rettore o vicario, vi sia o non vi sia podestà [28a]. Secondo le affermazioni di Carmino del Sasso e i documenti egli vide nell'Archivio della Chiesa di S. Vittore [29], il paese fu governato da rettori e vicari sino al 1313 in nome del podestà di Cannobio, e questi era un signore assente, Matteo Vi-

[27] GIULINI op. cit. IV 275.

[28] CARMINO DEL SASSO Inform. cit. part. I c. 11(1291): CASATI Dizion. geogr. III 430 (1281).

[28a] *Cannobio* sec. XIII. V de off. 1. 3.

[29] DEL SASSO cit. 27: v. pure MORIGIA, l. cit.

sconti od uno dei Mandelli, investito di siffatto titolo: dal 1313 al 1342 quei rettori furono eletti dal Consiglio e ressero in suo nome, finchè i Cannobini, dopo aver subito per alcuni decenni l'influenza dei Visconti [30], si assoggettarono al loro pieno dominio. Dobbiamo forse credere che quel titolo di podestà fosse riservato agli antichi signori del paese, e che essi abbiano in un certo momento perduto il dominio effettivo o rinunciato ad esso, conservando un titolo onorifico di podestà? E quando potè avvenire simile trasformazione?

Di fronte a tante cause d'incertezza, giova andar molto cauti nell'accettare quella parte degli statuti che si riferisce alle funzioni politiche senza riconoscere in diritto sovranità alcuna. Si può invece accettare con buon fondamento di ragione qualche altra parte di essi, e si può dedurne che il nucleo economico del Borgo fu formato da un gruppo di famiglie che ne occuparono, coltivarono, possedettero le terre: certamente all'origine esistette la proprietà collettiva di queste e la condizione di quegli abitanti non fu diversa dai 'commarcani' che si ricordano in molti luoghi d'Italia [31]: più tardi avvenne l'appropriazione parziale dei fondi, ma la comproprietà ed i suoi effetti durarono a Cannobio più a lungo e più estesamente che altrove. È probabile che ad un certo momento i capi di quelle famiglie, riunite intorno alle terre comuni, si saranno raccolti in adunanza per deliberare intorno ad interessi comuni ed avranno nominato capi e presidenti, come solevano fare tutte le terre anche soggette a signori; — dall'estensione degli statuti ad ogni specie di rapporti giuridici, si può anche dedurre con sufficiente certezza, che i Borghigiani esercitarono il potere legislativo e giudiziario con discreta libertà, anche se non possedettero sempre quel 'merum et

[30] Giulini IV 632 an. 1276 (aiuti dati all'arcivescovo Ottone fuggiasco), 701 an. 1287 (fondaz. di spedale fatta dallo stesso): Del Sasso Informaz. cit. 29 (Matteo Visconti più volte podestà dal 1294 al 1301).

[31] Schupfer Allodio § 6, 9, 10 in Digest. ital.: Salvioli 383, 392.

mixtum imperium et omnimoda jurisdictio' che pretendono di avere. Neppure può esser contestato che assai estese vi furono le esplicazioni dell'antica comproprietà, poichè ad essa si deve connettere non solo l'uso collettivo delle terre comuni col riparto dei frutti, ma anche la ripartizione di tutti i redditi del Comune, e la facoltà riservata di possedere immobili ed usarne per la soddisfazione dei propri crediti. Se non vi s'incontrano più vestigi di corresponsabilità tra vicini per delitti, o di reciproca assistenza, nè materiale con armi, nè giuridica per congiuratori [32], vi troviamo sancito in modo preciso l'obbligo periodico delle elemosine ai non abbienti, e gli statuti ce lo rappresentano strettamente connesso al vicinatico. Così se manca quella particolare esplicazione della collettività, che fu almeno in parte l'estensione del retratto agnatizio sugli immobili ai proprietari confinanti (cfr. § 37), ne troviamo un'altra nel rapporto fra la successione attiva nel vicinatico e la passiva nei debiti, poichè si esclude da ogni partecipazione a quella chi non assume questa, e la responsabilità pei debiti è conseguenza necessaria del condominio del patrimonio famigliare [33].

Certo non mancano nei nostri Comuni altri esempi di simili forme d'istituzioni Comunali, a cui si possano utilmente raffrontare queste che troviamo a Cannobio, e per gli estesi residui della proprietà collettiva [34], e per l'importanza delle vicinie [35], e per gli ostacoli all'acquisto della

[32] SALVIOLI 383.

[33] Cfr. alcune analogie nell'organizzaz. comunale dell'Annam ap. IOBBÈ DUVAL, La commune Annamite in Nouv. Revue histor. de droit 1896. 613, 617, 626, 629, 632.

[34] SCHUPFER Dig. ital. cit. p. 452: PERTILE IV 337 e segg.: BERLAN Le due ediz. etc. 152 e segg.

[35] BERTOLINI Stat. di Concordia in Arch. stor. ital. ser. V. I. 158. — CIPOLLA Stat. rurali veronesi, passim in Nuovo Arch. Veneto. — GABOTTO Biella loc. cit. p. 4, 5 (doc. an. 1204 relativo a Magnano). — Veggansi per la valle di Scalve le poche notizie che danno ROSA (Feudi e Comuni di Lombardia 127) e CASTELLI (Bollett.. Club Alpino 1897. 68).

qualità di vicino [36]: due punti mi sembrano meritevoli di particolare attenzione, anche perchè non se ne hanno quasi altri esempi noti, e sono la grande estensione dei privilegi connessi al vicinatico stesso, e la stretta connessione fra il vicinatico e l'antica partecipazione alla fondazione del Borgo. Riguardo alla prima gioverà ricordare che il laudo di Domegge nel Cadore impone il ripudio della propria porzione di boschi a coloro i quali ripudiassero l'eredità dei loro maggiori e non volessero pagarne i debiti [36a]; quanto alla seconda si può utilmente fare il confronto colle partecipanze di Trino, che hanno un'origine analoga, sebbene gli effetti ne fossero ristretti al godimento di alcune terre comuni [37].

A Trino l'uso comune di certi boschi è limitato alle famiglie di coloro che abitavano nel Borgo al tempo della distruzione di esso per opera del vicino Comune di Vercelli (an. 1182), che continuarono ad abitare nello stesso territorio e concorsero poi col danaro e coll'opera alla ricostruzione del Borgo e delle sue mura (an. 1278) [37a] Del resto nessun'altra analogia col vicinatico di Cannobio, nè si parla mai di vicini, ma soltanto di partecipanti: i boschi si dividevano ogni anno in appezzamenti, chiamati 'sortes' con nome ben noto nella storia giuridica, probabilmente d'una misura determinata, ed il godimento se ne attribuiva a ciascuna famiglia di antichi partecipanti: i consiglieri del comune e coloro che avevano buoi, 'massari, bubulci', avevano una sorte intera, i contadini che possedevano soltanto la persona propria 'manuales', godevano mezza sorte, un quarto le vedove di partecipanti e quelli che risiede-

[36] Pertile IV 333. n. 165: id. Laudi del Cadore in Atti Istituto Veneto 1888-89 138 e segg.

[36a] Pertile Laudi cit. 146 not. 110.

[37] Bozzi Raccolta de' statuti, titoli etc. comprovanti prerogat. e dir. delle famiglie partecipanti sui boschi . . . . di Trino. — Statuti di Trino del sec. XIV ap. Irico Rerum patriae fol. 27 e segg. e Bozzi cit. pref. IV e p. 82 e segg. Cfr. Giornale eruditi e curiosi II 157. 338.

[37a] Per queste date v. Irico op. cit. 37. 97.

vano fuori di Trino, pagandovi oneri reali: i figli non concorrevano, vivente il padre, anche se formavano famiglia propria: le figlie erano escluse dai maschi, in mancanza di essi raccoglievano una porzione sola fra tutte, non una quota virile per ciascuna: mancando figli, la porzione ritornava alla partecipanza. Nessun altro onere, salvo quello di pochi lavori pubblici, nessun vincolo d'elemosine ai meno abbienti, nessun rapporto fra la partecipanza e gli uffici del comune o la successione; si tratta solo di terre comunali, il cui godimento era riservato ai discendenti degli abitatori antichi [38].

b) ALTRE CONSUETUDINI LOMBARDE ATTINENTI AL DIRITTO PUBBLICO.

Le usanze di Cannobio intorno ai 'campari' (47, 48), cui si affida la custodia delle terre contro i danni dati da uomini ed animali, sono affatto uguali alle norme che si leggono negli statuti di Milano e di molte altre città d'Italia [39]. Essi vengono nominati dai magistrati del Comune, ricevono per salario parte delle multe, devono denunciare i danni ai decani e scoprirne gli autori: alle loro dichiarazioni è attribuita piena fede per quanto riguarda l'ufficio loro. I privati possono anche avere campari propri.

Dal LC. rileveremo anzitutto che a Milano, come a Como, la giurisdizione penale è attribuita (16e) anche dalle consuetudini al podestà ed ai consoli del Comune, anzichè ai consoli di giustizia (cfr. p. 145) e che secondo le norme comuni i banniti anche per semplice contumacia sono esclusi da ogni ufficio pubblico (9c).

Meritano un posto speciale nel diritto pubblico del Comune Milanese le rubriche XXXI, XXXII del LC.

[38] Bozzi op. cit. p. 8 e segg., p. 76 e segg., per le consuetudd. più antiche. Cfr. Pertile IV p. 332 e segg.

[39] *Cannobio* 1357. 29 a 33, 41. 43. — *Milano* 1396 IV 168 e segg.

La prima, sotto un titolo troppo generale ‘De consuetudinibus comunis Mediolani servandis’, tratta soltanto delle antiche consuetudini dei ‘negociatores’ e dei loro consoli in particolare. Essa comincia colla conferma della ‘concordia facta inter Commune Mediolani et consules negociatorum’: il Porro nella sua edizione del LC. crede si accenni con queste parole alla convenzione stipulata sotto il podestà Uberto di Vidalta (1215) per la giusta ripartizione degli ufficii supremi del Comune tra i partiti milanesi [40], ma tale opinione non pare accettabile. Noi troviamo infatti nello stesso LC. (77a) un chiaro accenno all'accordo del 1215 nel giuramento dei commissari per la raccolta delle consuetudini, ove si legge ‘Salva concordia facta per D. Ub. de Vidalta potestatem Mediolani inter capitaneos et valvasores et suam partem et motam et credentiam et populum Mediolani’; quest'è una formula precisa e completa, quale conviene ad un patto molto recente e ben presente alla memoria dello scrittore, e quelle parole ben si adattano ad un accordo con tutte le fazioni che si agitavano allora in Milano. Invece la succitata espressione della rubr. XXXI è molto più vaga ed incerta, parla solo dei ‘negociatores’ senz'accennare agli altri partiti; d'altra parte noi possediamo il testo della concordia 1215, ed in essa non si fa menzione di usanze mercantili, e solo in modo brevissimo si accenna ai consoli dei mercanti [41].

La convenzione accennata nel LC. dev'essere un'altra affatto diversa, conchiusa tra il Comune ed i consoli dei ‘negociatores’ per fissare i diritti di questi, regolati fino

ident. *Monza* circa 1333 f. 78: Pertile V 636: Rezasco Dizion. del ling. stor. s. v. Campaio: Cipolla in Atti Accad. Torino 1897. 487.

[40] MHP 953: Lattes Dir. commerc. negli Stat. p. 40, 62, n. 4: Balletti Stat. merc. Piacenza e Milano in Atti Dep. st. patr. prov. Modenesi s. III, v. 5, p. 152.

[41] Ghiron La credenza di Sant'Ambrogio in Arch. stor. lomb. 1876 607. Item statuo [ego Ub. de Vialta] quod electio consulum negociatorum fiat per negociatores et in quolibet consulatu sint tres de una parte [valvasori et capitanei] et tres de altera [de mota et de credentia] et unus index qui ab ipso consulatu eligatur.

a quel momento da semplici consuetudini. L'atto originale completo ci è per ora ignoto, e forse viene riprodotto od almeno compendiato nella stessa rubrica XXXI, poichè il capoverso, che succede alle parole surriferite, riguarda appunto le relazioni fra il Comune e quei consoli, quali potrebbero essere state determinate in una speciale concordia, e nulla vieta di riconoscervi i patti di questa. Vi si legge infatti che il supremo magistrato del Comune dovrà convalidare annualmente, come soleva, 'banna, blasma, et consuetudines consulum negociatorum', — che il Comune deve 'providere' come soleva, cioè probabilmente dare aiuto a questi consoli, negli atti esecutivi, nella polizia delle strade e dei mercati, — che i consoli stessi hanno piena facoltà di occupare qualsiasi ufficio del Comune, perchè il loro consolato non è annoverato fra questi e non porta esclusione da altri uffici per incompatibilità. Può giudicarsi abbastanza singolare che non si faccia alcun cenno di quella giurisdizione in cause prediali tra litiganti civili, che i consoli dei mercanti Milanesi sembrano aver posseduto negli ultimi anni del sec. XIII [42], e forse l'esclusione di questa potè essere uno degli scopi che trassero alla conclusione di tale accordo.

Nella seconda parte della rubrica XXXI, e nei due ultimi paragrafi della rubrica XXXII, che sono evidentemente spostati per errore e devono essere trasferiti in fine della precedente, si riproducono le norme date dai consoli medesimi sui pesi e misure, alcune colla formola consuetudinaria, altre in forma di veri precetti. Vi si provvede alla bontà ed esattezza dei pesi e misure, se ne impone la conformità ai tipi segnati nella pietra 'ad colderam de piscaria' [43], se ne determina la tolleranza e si prescrive il modo d'usarli per evitare ogni frode: pena comune a qualsiasi contravventore è che 'soldos sex componat'.

[42] Giulini Memorie stor. di Milano III 553. 771. VII 125: Lattes op. cit. 49 not. 36.

[43] Lattes op. cit. 144 not. 15: cfr. Milano e il suo territorio, I 136.

La rubrica XXXII 'de rippis' contiene un lungo elenco di tasse sulle mercanzie 'que in nostra civitate dantur et auferuntur', senza più precisa indicazione. Quali siano queste merci, non è qui il luogo opportuno d'esaminare e fu già discorso da altri: a noi conviene qui ricordare, come si abbiano altri esempi importanti di dazi fissati per via di consuetudine, e come del resto le stesse voci 'uso, consuetudine' si adoperassero a designare tasse e prestazioni diverse [44]. A Verona nel 1173 fu fatta una vera inchiesta per testimoni giurati, ricevuti dal notaio d'ordine del podestà, per determinare il dazio d'entrata che le merci solevano pagare, 'rectum mercati Veronae et portarum'; i risultati furono pubblicati nella concione, e ne fu fatto speciale precetto (1184) dai consoli a coloro (Comites, Vicecomites et Advocati) che avevano diritto di riscuoterlo a loro beneficio [45]. Ugualmente si procedette a Bergamo nel 1189 per la 'curritura' sulla vendita di certe merci che la Chiesa possedette 'per longissima tempora': ugualmente a Lodi nel 1192 'super ripatico et curatia comunis' pagati nel porto sul Po [46]. Quanto al nome di 'rippa', è probabile che non indichi in generale qualsiasi specie di dazio, ma a Milano, come in altre città, sia precisamente quella provvigione che gli albergatori percepivano sul prezzo delle merci vendute nel loro albergo dagli ospiti forestieri [47]: infatti anche a Milano il LC. ci conferma l'esistenza dell'uso di vendere le proprie mercanzie 'in domibus hospitum' (21e).

Dal primo gruppo delle consuetudini Bresciane, può essere ricordata in questo capitolo quella (15) che per la valida nomina dei sindaci, delegati a rappresentare le

[44] Pertile II 23 not. (diploma Pisano 1081) III 172 n. 15 an. 1161. Rezasco Dizion. del ling. stor. ed ammin. s. v. Consuetudine, usario, usanza.

[45] Cipolla in Nuovo Arch. Ven. 1895 t. X, par. II, p. 471.

[46] Cod. diplom. Laudense II p. 185, n. 163: Lupi, Cod. diplomat. Bergom. II 1403.

[47] Lattes op. cit. 93: possono aggiungervisi gli Statuti di Alessandria 1297 p. 143.

terre del contado verso il Comune di Brescia, chiama al voto tutti i vicini liberi e puberi e richiede una maggioranza relativa di due terzi, forse con facoltà di votare privatamente senza bisogno di elezione in pubblica assemblea, 'simul vel separatim'. Negli statuti s'incontra poi un capitolo che attribuisce la facoltà di far eleggere quei sindaci al podestà di Brescia in Consiglio, e questo forse abroga tale consuetudine, ma può anche conciliarsi con essa nel senso che i vicini designino alcune persone proposte a maggioranza, ed il Consiglio Generale scelga fra essi; questa seconda ipotesi può considerarsi più probabile, perchè negli statuti del 1313 le due regole sono contemporaneamente riprodotte [48]. Anche a Bergamo la facoltà di rappresentare in giudizio civile le terre del contado è regolata dalle consuetudini sino dai tempi più antichi (10), ma non vi si parla di sindaci specialmente eletti, e tale rappresentanza viene attribuita ai consoli delle stesse terre, magistrato principale nelle comunità del contado, del quale però si fa anche a Brescia frequente menzione. Così a Verona le consuetudini riconoscono la piena capacità di rappresentanza giudiziale nei 'massarii villarum' [49]. Quanto a Milano, il LC. ne tace, gli statuti del 1396 ne fanno transitoria menzione, e non saprei qui ora citare se non due documenti particolari: nel primo (1270) si ricordano i 'sindici' dei 'comunia nobilium et vicinorum' di Arosio, che li rappresentano in una lite innanzi al podestà di Milano, nel secondo (1303) gli abitanti di Sesto Calende, raccolti in numero maggiore di due terzi, costituiscono i due consoli a sindaci e procuratori per abiurare l'eresia [50].

Qui può anche farsi menzione di un'altra usanza Bresciana, che non fu compresa nel gruppo e che i correttori degli statuti giudicarono necessario abolire esplicitamente come 'damnosa consuetudo', l'uso cioè di por frasche e rami

[48] *Brescia* 1277 III 21 MHP (161): 1313. II 179, III 109. 215.

[49] *Verona* consuet. 5 stat. sec. XIV: cons. 9, stat. 1450.

[50] Osio Docum. diplom. I 16, 59, n. 9, 43. — *Milano* 1396 I 172, 216.

d'albero per richiamo innanzi alle porte delle case, quali insegne di osterie e rivendite di vino [51]. Il severo divieto non è probabilmente che un provvedimento sussidiario alle gravi proibizioni contro i giuochi d'azzardo, che nelle taverne trovavano allora, come al presente, il terreno più propizio: una prescrizione analoga incontriamo negli statuti (inediti) di Avigliana del 1345 [52].

Nel secondo gruppo d'usanze Bresciane ne abbiamo altre che spettano al diritto pubblico ed amministrativo, oltre a quelle relative alla giurisdizione secolare nelle cause che si vogliono sottrarre al foro ecclesiastico, di cui fu già detto a sufficienza (cfr. p. 79). Tali sono le consuetudini che si riferiscono agli oneri personali e reali che il Comune di Brescia impone agli abitanti del contado: l'una (294) ne prescrive espressamente il riparto fra essi in proporzione del numero delle persone e del patrimonio, come in quelli che si chiamarono 'onera mixta' a Bologna [53]: l'altra dichiara meno esplicitamente (319) che 'appellatione comunium Brixiane non continentur nobiles'. Per la retta intelligenza di questa proposizione è da notare, che nei borghi, 'comunia terrarum', del contado Bresciano non solo gli oneri rurali erano a carico esclusivo della popolazione abituale, ivi residente per la maggior parte dell'anno, esclusi i cittadini che vi possedeano soltanto fondi in proprietà, ma gravavano sopra una sola delle due classi, in cui quella era nettamente distinta, cioè sui paesani o rustici, mentre l'altra classe, i nobili, godevano la quasi piena esenzione dagli 'onera rusticana' propriamente detti: la consuetudine suaccennata, col dichiarare non compresi i nobili sotto il nome dei 'comunia' e quindi non applicabili ad essi le re-

[51] Brescia 1277 III 105 an. 1250 MHP (178): 1313 II 268.

[52] *Avigliana* stat. 1345 mss. Bibl. di S. M. a Torino fol. 21t. Item sta(tuerunt) et or(dinaverunt) quod que fuerit illa persona que in Avilliana apportaverit vel apportari fecerit aliquam plantam arboris cuiuscumque viride, causa faciendi frascatam vel signum taberne, vel ipsam plantam pro signo et in signum taberne seu ante ipsam tabernam plantaverit solvat etc.

[53] PERTILE II 425, n. 10.

gole relative, riconosce appunto tale esenzione. Gli statuti del 1313 la confermano in ogni parte, ma introducono una limitazione, poichè concedono tal beneficio solo ai nobili oriundi di Brescia e tuttora registrati ‘inter focularia civitatis’, mentre i nobili veramente campagnuoli ne restano esclusi [54]. Norme equivalenti intorno agli oneri rustici, alla divisione della popolazione, all'immunità dei nobili, si leggono pure negli statuti di Bergamo e Milano, come in altri comuni italiani [55].

Le stesse usanze Bresciane del secondo gruppo comprendono anche i privilegi concessi ai giudici di collegio (288, 303), cioè le dispense dalle spedizioni militari e dall'assistere ad esecuzioni corporali, e il diritto d'intervenire sempre nei consigli del Comune, di cui formano parte ‘ipso iure’ [56]. E devesi pur considerare consuetudinario il privilegio dell'immunità da ogni onere personale e reale a favore dei medici e chirurghi, poichè esso s'incontra negli antichi statuti di Brescia concesso a tante persone da costituire una specie di uso costante, benchè fosse nominativo sempre, limitato talora alla persona senza estensione agli eredi, cosicchè poi nella seconda metà del sec. XIV fu sancito per tutti in generale (insieme ai ‘magistri gramatice et logice’) con un esplicito capitolo degli statuti [57]. Anche ad Alessandria, come a Vercelli ed a Milano, si concedono analoghi privilegi ai medici e giudici [58]: in quest'ultima città, il capitolo degli statuti 1396 che si riferisce all'esen-

[54] *Brescia* 1277 III 1 172, VI 1 MHP (154. 190. 248): 1313 III 166, IV 4, 5, 94, 97, 99: 1355 f. 27: 1385 f. 14: 1470 civ. 205.

[55] *Bergamo* sec. XIII. XII 14: 1331 II 17: '33 f. 2t: '53 I 44: '74 II 41: '91 X 16: 1422. 751: 1430 f. 196: '53 f. 169. — *Milano* 1396 IV 4 a 7: 1502. 220, 221, 226. — Pertile II 479 n. 249.

[56] Pertile II 119 n. 190, 401 n. 55.

[57] *Brescia* 1277 I 134, 155, III 178, 225, 253 MHP (118. 123. 192. 205. 210): 1313 IV 32 a 34: '55 f. 29: '85 civ. 166: 1429 f. 173t: '70 civ. 210.

[58] Pertile II 481, n. 254. — *Alessandria* 1297 p. 116: *Milano* 1396 IV 146 a 151 e 1502. 5, 31: *Vercelli* 1341 ediz. 1541 f. 163t.

zione dal servizio militare è certamente molto antico e va riportato al sec. XIII, poichè ricorda il carroccio, caduto in disuso a Milano dopo il 1285 [59].

Nelle più antiche consuetudini Bergamasche troviamo riservata al vicario ed ai suoi giudici (9) l'autorità d'eseguire le sentenze pronunciate dai consoli di giustizia cui manca la podestà esecutiva, e fu già ricordata una consuetudine relativa ai consoli delle terre del contado. Un'altra più recente (n. 34, an. 1374) attribuisce a questi piena autorità esecutiva contro i terrazzani e vicini, complemento necessario della responsabilità di cui erano gravati nel sistema amministrativo del Comune, poichè rispondevano per tutte le imposte dovute dai loro terrazzani [60], e n'era quindi obbligatoria l'elezione in ogni luogo ove fosse riunito un gruppo di poche famiglie, quattro o sei al più [61]. Invece secondo gli statuti di Brescia e Milano i consoli avevano l'autorità necessaria per riscuotere le imposte dovute dai rustici con ogni mezzo coattivo, ma non si parla di alcuna responsabilità speciale a loro carico, oltre quella collettiva comune a tutti i conterranei per debiti comuni [62].

Altre usanze Bergamasche più recenti vanno ricordate in questo capitolo, come quelle che riconoscono (41) al Consiglio Generale la facoltà di legittimare validamente i figli naturali e spurii, quando non vi siano nè sopravvengano figli legittimi [63] — provvedono (46) ai ' penelli ' o banderuole di cui devono far uso i trombettieri del Comune — fissano la misura (42) dell'onorario dei notai per certi atti, e quella del premio (45) in danaro dovuto a chi prende e consegna

[59] *Milano* 1396 IV 146. Nullus de collegio iurisperitorum teneatur ire ad exercitum nec ad aliquam cernedam neque andatam nixi carrozeum duceretur ad exercitum. Così c. 150 pei fisici. — Cfr. LATTES Ant. stat. di Milano Rendic. Istit. Lomb. 1896, 1080.

[60] *Bergamo* sec. XIII. XII 5 : 1331 II 17 : '33 f. 2t : '53 I 49, XII 17 : '74 II 44. 68 : '91 f. 30t: 1422. 157, 754 : '30 f. 51t: '53 f. 37: '91 II 66.

[61] PERTILE II 456 : cfr. stat. *Parma* ibid. 457 n. 150.

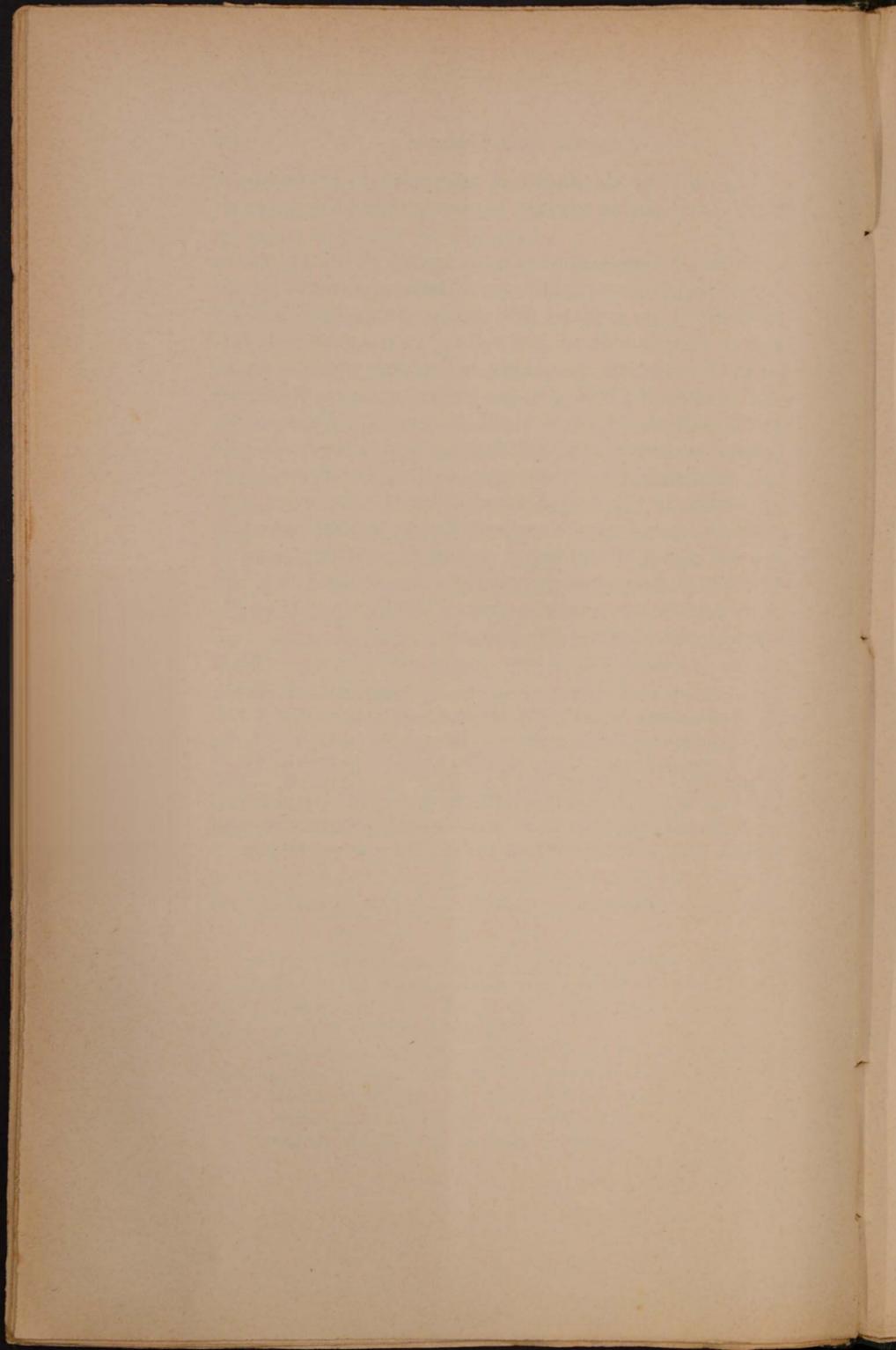
[62] *Brescia* 1277, VI 1 : 1313 III 166. — *Milano* 1396 I 216, IV rubr. I.

[63] PERTILE III 393 n. 25, 26 : SALVIOLI 334.

un lupo, purchè sia andato a tal caccia di proposito. A Brescia una norma analoga a quest'ultima si legge negli statuti [64].

Infine a Como, oltre alle usanze già ricordate intorno alla giurisdizione e al foro ecclesiastico, troviamo pur riconosciuto l'uso comune (33) che in quaresima i giudici siedano al tribunale una sol volta al giorno, invece di due, per render giustizia. Questa consuetudine, confermata anche dagli statuti di Como, era una regola comune a molti altri statuti italiani, compresi quelli di Brescia e Bergamo: a Verona le consuetudini più antiche provvedono solo alle ferie giudiziali dal giovedì grasso alla prima domenica di quaresima, le più recenti riconoscono la semi feria quaresimale ed impongono anche il silenzio assoluto dei tribunali nei giorni di venerdì e sabato di ogni settimana [65]. A Como si fissa pure per consuetudine il pagamento (40) di un donativo o mancia a ciascun servitore e giudice del Comune per Natale e per Pasqua.

[64] *Brescia* 1313 I 127: '55 f. 16t: '85 f. 8: 1429 f. 22: 1470 stat. pot. 33. — *Milano* 1396 IV 268: 1502. 448 cfr. *Novara* 1460 f. 28. — A Bergamo il premio per l'uccisione dei lupi ricompare negli statuti 1453 f. 88t.

[65] *Como* 1281. 1, 2, 17, 28: 1296? 381: 1335 I 4. — *Brescia* 1277 VI 30 MHP (253): 1313 III 61: '55 f. 111: '85 civ. 126: 1429 f. 137. — *Bergamo* 1331 II 23: '33 f. 3: '53 I 63: '74 II 60: '91 f. 28: 1422 c. 135: '30 f. 43t: '53 f. 30: '91 II 53. — *Verona* consuet. 17 stat. sec. XIV: cons. 5, 6 stat. 1450. — Pertile VI 257 ne tace: cfr. n. 48 per *Bologna*.

CAPO VI.

CAPACITÀ GIURIDICA

§ 26. *Cause modificanti la capacità giuridica.*

a) età minore.

Le consuetudini lombarde confermano in modo evidente che il limite dell'età minore soleva nei tempi antichi determinarsi secondo la legge nazionale della persona e fu poi fissato in misura unica dagli statuti.[1] Non sarà forse inutile ricordare, quanto poco giovino per lo più le annotazioni, che si leggono nei documenti intorno all'età delle parti contraenti, perchè sogliono essere redatte in forma di dichiarazione d'aver superato una data età, e non valgono a provare che le parti sarebbero state incapaci al di sotto di quel limite: ben poteva p. es. un langobardo professarsi maggiore di vent'anni, benchè diciotto gli bastassero per la piena capacità, se era certo d'aver superato anche i venti.

Le consuetudini di Cannobio (36. 37) dichiarano in generale che gli abitanti ' vivono iure romano ', ed aggiungono subito che l'età maggiore comincia a 25 anni, sebbene venti bastino per disporre liberamente dei propri beni[2]. Il LC. di Milano distingue i viventi a legge romana o langobarda e riconosce i due limiti d'età, 25 anni pei primi,

[1] Schupfer 11: Pertile III 249 n. 26 e cfr. ivi *Parma:* Lupi Cod. dipl. Berg. vol II 1200 an. 1163.

[2] Cfr. *Cannobio* sec. XIII. I 114.

18 pei secondi (45cd 62d); vi si aggiunge però che ‘hodie’ vige uno statuto che fissa un termine unico di vent'anni, ma è sempre incerto se tale avverbio si riferisca all'anno 1216 o rappresenti una postilla più recente, interpolata da un amanuense, poichè uno statuto poco anteriore del 1209 presenta una distinzione diversa; esso ammette i minorenni a stare in giudizio a diciott'anni, ne richiede venti per l'emancipazione, venticinque per la piena capacità d'obbligarsi, ‘se non in li casi de la Romana lege’. Gli statuti più recenti fissano appunto il limite di vent'anni, ridotti a diciotto per la capacità di stare in giudizio.[3]

A Bergamo[4] gli statuti più antichi distinguono i romani dai lombardi, ed assegnano a ciascuno il suo limite legale per l'età minore: i successivi dichiarano incapace d'obbligarsi senz'autorizzazione chi sia ‘minor decemocto annis vel XXV si romanus est’, cioè computano l'età maggiore senz'altro di regola secondo la norma langobardica, e fanno speciale eccezione per la gente romana. Nel 1391 l'espressione fu modificata nel modo seguente ‘si viveret lege romana’, perchè non si poteva più parlare di una legge d'origine (‘si rom. est’), essendo essa professata (‘si viveret lege r.’) e dichiarata negli atti, talvolta ad arbitrio. Quando fu poi raccolta negli statuti la consuetudine (59) che abrogava in generale il diritto langobardo (p. 71), si dovette però accettare esplicitamente anche un' altra consuetudine (58), che fissava a diciott'anni il limite dell'età maggiore, e fu giuocoforza derogare al nuovo diritto che si voleva introdurre, perchè in questa parte l'uso universale era sempre conforme alla legge antica. Negli statuti del sec. XV si ha perciò soltanto una formula unica ‘filio familias XVIII annis’.

[3] Corio Hist. di Milano ad an. 1209. Cfr. Mon. hist. pat. Chartar. I n. 855 an. 1221 in cui un Milanese si dichiara maggiore di vent'anni. — *Milano* 1396 III 429 ident. *Monza* circa 1333 f. 46t: 1498. 452. Cfr. per altri statuti imitanti i Milanesi Pertile l. cit. n. 28.

[4] *Bergamo* sec. XIII. X 12: 1331 X 6: '33 f. 26: '53 X 6: '74 X 5: '91 f. 48: 1422. 260: 1491 III 19.

Invece a Lodi e Brescia gli statuti ammettono un termine unico, il romano [5]; per Como può farne prova un documento, in cui si fa dipendere la validità d'un contratto dalla prova testimoniale, che una delle parti avesse già compito i venticinque anni. [6] A Brescia rileviamo che nella pratica soleva pur farsi una distinzione di nazionalità, perchè lo statuto citato (colla data 1281 da correggersi probabilmente in 1231 conforme all'indiz. XIII) l'esclude espressamente pei benefici concessi ai minorenni, e dopo aver detto: 'non est distinguendum an romanus vel lombardus sit', aggiunge la seguente espressione notevole: 'licet quorundam interpretatione lombardus non sit in potestate patris'. Invece a Lodi, sebbene siano numerose le professioni di legge langobarda nel secolo XII,[7] non si fa menzione alcuna delle due nazionalità, neppure nello statuto citato del 1205 intorno alla capacità giuridica dei figli di famiglia.

Possiamo aggiungere che ad Arona sul principio del sec. XIII valeva pei langobardi il limite d'età prescritto dalla loro legge, ed a Pavia alla fine dello stesso secolo si applicava invece ad essi il limite romano. Colà nel 1204 alcuni fratelli, professanti legge langobarda, procedono ad una vendita con tutte le formalità stabilite per gli incapaci, perchè sono minori di 18 anni, 'minores etatis idest minores octodecim annorum'; invece a Pavia nel 1290 due fratelli, che fecero professione della stessa legge, e giurano e dimostrano nell'aspetto fisico d'aver più di 23 e 24 anni, hanno tuttavia bisogno d'una speciale sentenza consolare, che li dichiari maggiorenni e capaci. [8]

[5] *Lodi* sec. XIII 46, 94. — *Brescia* 1277 VI 67. 68. 76 MHP. 1584 [259]: 1313 III 193 a 195.

[6] MHP. col. 380 an. 1170. Cfr. ibid. col. 402 an. 1205.

[7] Cod. diplom. Laud. passim: cfr. p. es. II 305 n. 297 an. 1230, ove un minorenne di legge langobarda si dichiara maggiore di quattordici anni e promette la propria ratifica quando avrà l'età legittima.

[8] Mon. histor. patr. Chartarum II n. 1720. — Osio Doc. diplomat. I 33 n. 24: cfr. Schupfer 227.

Delle restrizioni derivanti dall'età minore parlano solo gli statuti lombardi, e sempre conforme ai principii romani accolti anche nel diritto langobardo: quindi a Lodi è prescritto che pei contratti di minori (ed interdetti) coi tutori (e curatori) ' iuris ordo servetur '.[9] Gli stessi principii si trovano applicati nei documenti, in cui si veggono intervenire i magistrati per l'autorizzazione delle vendite immobiliari,[10] e queste si permettono solo perchè manca ogni altro mezzo di pagare i debiti del genitore premorto[11], e si fa pur menzione talvolta degli stimatori che debbono riconoscere se la vendita è necessaria e fatta nelle condizioni più vantaggiose possibili.[12] Invece a Cremona i documenti parlano ripetutamente soltanto del consenso di due parenti senza alcun cenno dell'autorità dei magistrati.[13] Soltanto le consuetudini di Milano e Brescia ricordano quest'ultima formalità in modo transitorio: a Brescia (13) si dichiara che nei contratti fatti con tale autorizzazione — e perciò validi — si presume realmente esistente la qualità di tutore che taluno avesse assunto (cfr. p. 108): a Milano (45f.) si accorda ai minori l'azione di rivendicazione sui beni venduti senza licenza, coll'obbligo di restituire prezzo e spese, e con termine perentorio[13a] di trenta giorni ' a sententia lata '. Queste ultime consuetudini contengono pure un accenno, unico, al beneficio della restituzione in integro (45 d) col termine quadriennale, romano-canonico,[14] per l'esercizio dell'azione; esso è concesso a

[9] *Lodi* sec. XIII 46.

[10] Esempi: *Milano* an. 1133. 1160 MHP. 938. 896. — *Lodi* an. 1163. 1237 Cod. Laud. II 16. 326. n. 12. 324. — *Novara* an. 1129. 1172 Chart. I n. 463. 555.— *Arona* Chart. II n. 1720 an. 1204. — *Cremona* an. 1264 Cod. dipl. Cremon. p. 325 n. 801.

[11] Lodi, Cremona, Arona cit. — SCHUPFER 101. 102.

[12] UGHELLI Italia sacra IV 154 (ediz. II) an. 1158: *Arona* doc. cit. — SICILIANO VILLANUEVA nel Digesto ital. s. v. Estimatori.

[13] *Cremona* Cod. diplom. Cremon. p. 302. 312. 320. 327. 332. 335 an. 1258. '60. '62. '64. '65 n. 701, 741. 767. 812. 840. 854.

[13a] Si noti LC. 45f. Secundum quorundam sapientum antiquorum nostre civitatis opinionem et nostram, intorno al termine perentorio.

[14] PERTILE VI 817 n. 299.

tutti i minori, qualunque sia la loro nazione, ma i quattro anni decorrono dopo raggiunta l'età maggiore secondo la legge nazionale di ciascuno.

Anche dell'emancipazione trattano quasi esclusivamente gli statuti, richiedendo l'intervento del magistrato e la pubblicità dell'atto, sotto pena di nullità almeno nei rapporti coi terzi:[15] il magistrato è designato per lo più conforme alla tradizione storica col nome di 'missus regis vel pro misso regis constitutus' (cfr. p. 77), poichè le facoltà che spettavano a quei rappresentanti del principe passarono ai magistrati cittadini.[16] In alcuni documenti si indica pure il nome dell'imperatore di cui fa le veci il misso, nei più si ha soltanto la qualifica di misso regio. Le consuetudini di Como (38, 39) dichiarano appunto che il podestà può delegare e 'facere suum missum' chi vuole per l'autorizzazione necessaria, ed i suoi giudici e militi si considerano 'missi' di pien diritto: il LC. dichiara solo in via transitoria che l'emancipazione non si può provare per testimoni (9a), ed una regola uguale s'incontra negli statuti antichi di Como e nei Milanesi del sec. XIV.[17] Anche a Verona le consuetudini riconoscono agli stimatori e procuratori del comune l'autorità di compiere le emancipazioni, come gli altri atti di giurisdizione volontaria.[18]

[15] PERTILE III 385.— *Cannobio* sec. XIII. V de off. 13.— *Lodi* sec. XIII 50 an. 1203. — *Brescia* 1277 II 203 an. 1225 MHP. [152]: 1313 III 176. — *Bergamo* sec. XIII X 42. 43 : 1331 X 20 : '33 f. 29 : '53 X 31 : '74 X 38 : '91 f. 78: 1422. 458 ; '30 f. 140t : '53 f. 122t : '91 V 43. 44. — *Como* 1281. 177, 179 : 1335 III 77 : 1458 I 51 IV 74. 75. — *Milano* 1396 III 337 ident. *Monza* circa 1333 f. 40t.

[16] FICKER Forschungen zur Reichs- und Rechtsgesch. II 59 : privilegi imperiali del sec. XII per Pavia. — Esempi : *Como* ap. ROVELLI St. di Como II 153. — *Milano* 1224 MHP. 309, e 1272 ap. FICKER ibid. IV n. 463. — *Lodi* 1226 Cod. dipl. laud. II 291 n. 278 e FICKER ibid. IV n. 315. — *Novara* 1254 e 1283 MHP. 621. — *Pavia* 1350 MHP. 309. — *Monza* 1394 OSIO Doc. dipl. I 309 n. 216. — Cfr. ZACHARIAE Antichiss. Badia di Leno 203 an. 1297.

[17] *Como* 1281. 228 : *Milano* 1396 III 105 ident. *Monza* f. 25t.

[18] *Verona* consuetud. 16 stat. sec. XIV: cons. 8 stat. 1450.

Quanto alla forma dell'emancipazione, giova pur rilevare che essa presenta evidenti analogie colla manomissione degli schiavi: essa si compie in pubblico sulla strada, e precisamente in un crocivia; a Lodi il padre conduce il figlio verso Oriente, quasi per lasciarlo libero d'andarsene dove vuole, a Novara, Milano, Monza il padre prende il figlio per la destra, lo consegna in potere del magistrato da cui è dichiarato pienamente capace. Nella carta Milanese del 1224 incontriamo una voce 'laubire', di cui non saprei indicare l'origine, e che ha certo un significato equivalente ad emancipare ('emancipare et de sub mea manu et potestate laubire'); probabilmente essa si trova anche nella carta di Monza, dove l'editore lesse 'lambire' ed interpretò 'toccar leggermente', senza avvedersi che una parola, collocata fra due altri verbi equivalenti, deve avere un significato pure analogo ad essi ('a patria protestate tollit, lambivit et liberavit').

Un uso molto comune, in cui non può certamente contestarsi l'influenza germanica, si riferisce al riconoscimento d'un vero diritto del figlio emancipato su una parte del patrimonio paterno: secondo le consuetudini di Milano (34g) e gli statuti di Como egli può pretendere tutta la quota che gli spetta: per gli statuti di Lodi il padre deve soltanto fargli un assegno, ma la misura è rimessa in arbitrio di questo: per le usanze di Bergamo (28) il padre vi è obbligato solo quando tutti i beni del figlio siano colpiti dalla pena del guasto (cfr.p. 144).[19] I documenti lombardi ne fanno pure frequente menzione, come i genovesi del secolo XIII.[20]

b) DONNE.

Anche le norme relative all'incapacità delle donne ed alle autorizzazioni di cui abbisognano si leggono piuttosto

[19] *Lodi* sec. XIII 46: *Como* 1281. 180 an. 1219 e 1335 II 35: *Milano* 1396 IV 314 ident. *Monza* f. 54. — PERTILE III 381. 385: SCHUPFER 348: SALVIOLI 356. 404.

[20] GIULINI Mem. stor. III 554 VII 125 an. 1159: *Lodi* doc. cit. 1226:

negli statuti delle città lombarde, e nel diritto consuetudinario se ne ha qualche accenno solo a Brescia e Bergamo. La pratica dei sec. XII e XIII si mantenne fedele in Lombardia alle norme langobardiche; i documenti parlano sempre del consenso del mondualdo, marito o figlio, per le maritate o vedove, e ricordano l'interrogazione fatta alla donna dai parenti o dal misso regio, se compia l'atto di spontanea volontà.[21] Anche dal punto di vista penale Alberto Gandino ricorda che viene punito col taglio della mano (come falsario, conforme al noto capitolo di Liutprando) il notaio che roga un atto di vendita fatto da una donna col solo consenso del marito 'sine noticia parentum', e lo stesso criminalista cita a tal proposito 'ut in Lombarda qualiter alienantur'.[22] A Cremona nel sec. XIII il console di giustizia interviene coi parenti, se manca il marito, colla qualifica di 'mondualdus generalis':[23] a Milano nelle carte citate si ricorda soltanto il misso regio, e non si parla mai della 'notitia parentum'. Quelle formalità si direbbero applicate a tutte le donne senza distinzione: rarissimi sono gli esempi di donne nubili, scarsi anche quelli di donne che operino col solo consenso del marito e si presumano o si professino viventi a legge Romana: solo a Cremona nel sec. XII si distinguono precisamente le lango-

Pavia 1350 cit. — Per *Genova* Mon. Hist. Patr. Chart. II n. 490. 515. 534. 536. 739. 853 a 856. 862. 928. 1033. '47. 53. 1202. '47. 1301. '72. 1413. '76.

[21] Esempi: *Pavia* 1135 ap. ROBOLINI Notizie appartenenti alla St. di Pavia III 251. — *Bergamo* 1156 ap. LUPI Cod. dipl. Berg. II 1137. — *Milano* 1139 e '61 ap. GIULINI Memorie stor. III 276. 578: 1171. '73. '76. '98 MHP. 943. 878. 958. 897. 940: 1221 Chartar. I n. 855. — *Lodi* 1181. '91. 1205. 1223 Cod. dipl. Laud. II 114. 177. 182. 243. 285 ecc. — *Como* 1197 ap. ROVELLI op. cit. II 225. — *Cremona* v. not. seg. — Cfr. PERTILE III 240 n. 39. 40: SALVIOLI 341, ed anche in Rivista di stor. e filos. del diritto I 198 e segg. 201.

[22] Cfr. GANDINO Tract. de malef. Rubr. de penis. — Cfr. Liutpr. Edict. 22 in fine: Lombarda II 9.

[23] *Cremona* Cod. cit. p. 300. 312. 314. 325. 326. 335. 361. 369 an. 1257. '61. '64. '65. '78. '83. '96 n. 693. 742. 801. 806. 854. 957. 1007. 1134.

barde che abbisognano di tutte le formalità, dalle romane cui basta il consenso del marito: [24] invece a Cannobio, dove prevale l'influenza romana (cfr. p. 174), i più antichi statuti richiedono una speciale licenza di quest'ultimo. [25] In parecchi documenti si aggiunge all'enumerazione delle formalità eseguite l'espressione ' ut legis habet auctoritas' [26] o più semplicemente ' iuxta legem ', [27] e talvolta anche vi si accenna ad un fondamento consuetudinario di siffatte solennità: [28] a mio giudizio non si tratta d'un rinvio consciamente fatto alla legge langobarda, e se questo deve ammettersi p. es. quando si usano [29] per le donne di tale nazionalità le precise parole ' iuxta legem meam, ' come si hanno esempi anche altrove, a Genova e Lucca, [30] specialmente nelle carte più antiche, in altri casi si ha soltanto una formula tralaticia che non si riferisce ad alcuna legge in particolare, come prova lo stesso accenno all'origine consuetudinaria e la contemporanea menzione di leggi romane,

[24] *Cremona:* donne romane, Cod. dipl. Cremon. p. 106. 109. 114. 117 an. 1128. '33. '43. '48. '50 n. 74. 75. 92. 121. 141. 146 — donne langob. Ibid. p. 143. 149. an. 1173. '78 n. 296. 340.

[25] *Cannobio* sec. XIII. II extraord. 7.

[26] Cod. dipl. Laud. I n. 65. 67. 95. 104. 126 an. 1115. '16. '32. '40. '48: *Bergamo* cit.: *Milano* 1173 '98 MHP. 958. 940: *Monza* 1189 ap. Frisi Mem. stor. II 73.

[27] *Novara* 1163 MHP. 782 e 1172 Chartar. I n. 553. — *Lodi* an. 1131. '49. '53. '57. 1191 Cod. dipl. laud. I n. 94. 138· 148. 169: II 182. — *Como* 1197 cit. Cfr. anche *Trino* an. 1167 Chart. II n. 1521.

[28] *Milano* 1173 Ut asolet et ut legis habet auctoritas: id. 1198 Ut ad solitum l. h. a: *Monza* cit. Ut moris est et ut l. h. a.

[29] Cfr. *Pavia* doc. cit., ove essendo nominate più persone di vario sesso tra i contraenti, si ripete precisamente ad evitare ogni equivoco: iuxta legem meam que supra Alduise.... et iuxta legem meam que supra Pecore.

[30] Cfr. *Genova* an. 1000. 1019. 1059 e *Lucca*, iuxta lege mea in qua nata sum ap. Salvioli Riv. cit. p. 201. 203. 204. — Veggasi un doc. Novaliciense del 1043 ove si ricorda esplicitamente un ' capitulare.... imperatoris ', che probabilmente appartiene a Guido. Cipolla Mon. Novalic. I 182.

a cui si rinuncia espressamente, S. C. Velleiano ed Autentica 'Si qua mulier.'[31]

In relazione a questa pratica costante dobbiamo ricordare a Brescia uno statuto del 1252, che dichiara in perpetuo irrevocabile la professione di legge romana, fatta in qualsiasi atto o contratto da una donna langobarda.[32] Di fronte al principio omai generale nella seconda metà di quel secolo, che la legge professata si potesse scegliere e mutare con qualche libertà,[32] siffatta limitazione fu introdotta per impedire che si volessero di volta in volta secondo il proprio interesse accettare o respingere i privilegi o le restrizioni sancite dall'una o dall'altra legge. Giova però aggiungere che quello statuto venne inserito fra le consuetudini quando la raccolta ne fu trascritta negli statuti del 1277, e se si tenga conto del posto in cui fu interpolato e della consuetudine che lo precede, si può credere che sia stato specialmente introdotto per evitare abusi in caso di successione, per impedire alla vedova langobarda di ritornare alla legge d'origine e pretendere la quarta sui beni del marito premorto (cfr. § 33), se avesse già usato del suo diritto di scelta per far professione di legge romana o l'avesse assunta nel matrimonio. Negli statuti del 1355 fu poi accolta una consuetudine contraria, che manteneva libera scelta a tutte le donne senza distinzione in qualunque contratto, come avveniva dappertutto nei pochi casi in cui si faceva tuttavia professione d'una legge determinata. Del resto una norma precisa sull'incapacità delle donne non s'incontra negli statuti Bresciani prima della compilazione 1385, in cui tale incapacità è estesa a tutte senza eccezione, mentre negli statuti del sec. XV se ne limita l'applicazione alle sole maritate: in quelli del 1429 l'autorizzazione dev'esser prestata dal marito, da due parenti o vicini, secondo i più recenti il

[31] *Lodi* an. 1163. 1191. 1205 Cod. dipl. laud. II 16. 182. 243. — *Milano* an. 1198. MHP. 940.

[32] Schupfer 227: Salvioli 47.

consenso dei congiunti (due od uno almeno) o del magistrato apparisce necessario, anche vivo e capace il marito.[33]

A Bergamo[34] fino al 1391 leggiamo soltanto negli statuti una breve menzione delle 'alienationes mulierum' fra i contratti che abbisognano della 'auctoritas' del misso regio: in quella compilazione fu accolta una consuetudine (55) (probabilmente sostituitasi ad una usanza più antica e più conforme al diritto langobardo), che le donne non potessero obbligarsi nè stare in giudizio senza licenza del marito, e quando mancasse o fosse assente da tre anni,[35] d'un agnato o d'un magistrato. Gli statuti del sec. XV vi provvidero in modo analogo con uno statuto preciso.

Infine anche a Milano,[36] secondo gli statuti del sec. XIV e XV e sino dalla compilazione 1330, l'autorizzazione è richiesta per tutte le donne, e si presta da un agnato che porti lo stesso cognome, o dal misso regio con un altro giudice, ogni qualvolta il marito non vi sia o sia assente, od abbia conflitto d'interessi colla moglie.[37]

c) INTERDIZIONE.

All'interdizione dei maggiorenni accenna solo il LC. di Milano che nomina l''interdictum' tra i fatti che non si possono provare per testimoni (9a): il significato di questa voce usata da sola potrebbe considerarsi incerto, e si potrebbe credere relativo alla 'interdictio aqua et igni' per cause politiche,[38] se tutto il capoverso del LC. non si

[33] *Brescia* 1385 civ. 83: 1429 f. 150: 1470 civ. 147.

[34] *Bergamo* 1331 II 21 V 19: '33 f. 3, 12t: '53 I 52: '74 II 59: '91 V 1 e successivamente 1422. 317 e 354: '30 f. 99t e 104: '53 f. 90t e 95: '91 VI 24.

[35] Cfr. LIUTPR. Ed. 18: PERTILE III 254: DEL GIUDICE Tracce di dir. rom. nelle leggi longob. (Rendic. Istit. Lomb. s. II vol. XX) p. 50.

[36] *Milano* 1396 III 339 ident. *Monza* circa 1333 f. 40t e *Treviglio* 1393 I 262: *Milano* 1498. 328.

[37] Cfr. TAMASSIA Alienaz. degli immob. 285 not. 1.

[38] Così appunto GIULINI cit. IV 149.

trovasse letteralmente riprodotto negli statuti, colla espressione più completa ' interdictum administrationis bonorum '.[39] A miglior conferma giova ricordare che anche in uno statuto di Como del 1232 si esclude la prova testimoniale per la stessa interdizione dall'amministrazione dei propri beni, e la si nomina tra i fatti che devono provarsi per atto pubblico, o ' per quaternos communis.[40] Gli statuti lombardi vi provvidero sino dai primi anni del sec. XIII con norme analoghe alle romane e non diverse da quelle che si leggono in altri statuti italiani.[41] A Milano uno statuto del 1205 prescrisse che l'interdizione fosse pronunciata dal magistrato ' causa cognita et probata, ut leges desiderant ': esso fu riprodotto quasi letteralmente nelle compilazioni del sec. XIV, coll'aggiunta che potesse decretarsi o per vera infermità o per prodigalità dimostrata col giuoco, su domanda dei parenti, dopo esame dei fatti e delle prove, e dovesse pubblicamente proclamarsi nella concione ed in città per mezzo di bandi.[42] Nelle altre città lombarde si provvede pure in particolare alla pubblicità dell'interdizione[43]: a Lodi si parla di coloro ' quibus bonis interdictum est in contione ': a Como le suaccennate parole si riferiscono ad una pubblica registrazione, almeno facoltativa, ed in modo conforme provvedono gli statuti più recenti: a Bergamo la registrazione è obbligatoria, sotto pena di nullità, per gli interdetti dal magistrato ' tamquam prodigi et deguastatores '.

Quanto agli effetti, la designazione ' interdictio administrationis bonorum ' sarebbe molto significativa se potesse essere presa alla lettera, ma deve considerarsi piut-

[39] *Milano* 1396 III 105 ident. *Monza* circa 1333 f. 25t.

[40] *Como* 1281. 228.

[41] Pertile III 413 (dove può aggiungersi *Piacenza* 1336-91 II 49): Salvioli 365.

[42] *Milano* stat. 1205 ap. Corio Hist. di Mil. ad an.: 1396 III 408. 412 ident. *Monza* f. 43t: 1498. 424 a 427.

[43] *Lodi* sec. XIII. 46. — *Como* 1281. 228. — Bergamo 1331 X 20.

tosto una reminiscenza classica: [44] i contratti compiuti dall'incapace si dichiarano nulli, a Lodi nonostante la buonafede dell'altra parte, e l'interdetto non può occupare alcun ufficio pubblico, a Como i figli del 'fatuus' e del prodigo possono essere emancipati prima dell'età fissata per tutti gli altri, cioè 14 anni. [45] Un solo documento posso citare qui, una vendita di terreni fatta a Cremona dai curatori d'un 'mentecaptus et furiosus', al vescovo, col consenso dei consoli di giustizia. [46] Gli statuti Milanesi ammettono la revoca dell'interdizione, se la persona ritorna 'ad sanos mores' e vi persevera per due anni, nè mancano altri esempi di questo termine; la revoca ha effetto retroattivo anche pei contratti fatti durante l'interdizione. Gli statuti Comaschi sino dal 1210 e quelli del sec. XIV non fissano alcun termine, i posteriori accettano un periodo triennale. [47]

d) BANNITI.

Gioverà qui ricordare quanto fu detto sull'incapacità dei banniti per causa criminale (p. 89, 90), cui è negato il diritto di stare in giudizio a qualsiasi titolo, oltre l'esclusione da ogni ufficio comunale, e l'impunità assoluta o quasi, concessa a chiunque recasse loro offesa nella persona o nelle sostanze, così da metter quelli quasi per intero fuori della legge. [48]

e) SERVI DELLE CHIESE.

Le consuetudini Bresciane riconoscono (19) ai servi delle chiese la piena capacità di stare in giudizio come

[44] Digest. XXVII 10. 1 pr.

[45] *Lodi* sec. XIII 46. 74. — *Bergamo* sec. XIII. X 12. — *Milano* 1396 III 409. 410. — *Como* 1281. 179 : 1335 III 65 : 1458 IV 66. — Cfr. PERTILE III 385 n. 53.

[46] Cod. dipl. Cremonese p. 248 n. 388 an. 1225.

[47] *Milano* cit. 411. — *Como* 1281. 183 an. 1210 : 1335 III 65 : 1458 IV 65. 66.

[48] Brescia 1277 II 33 MHP. 1584 (131) : 1313 II 13 : '55 f. 67. 81 : '85

attori, convenuti o testimoni, e di disporre (in tutto od in parte) del loro patrimonio in caso di morte a titolo d'eredità o di legato. Tali disposizioni, che rappresentano in parte una reazione contro il diritto langobardo, possono utilmente confrontarsi da un lato colle analoghe usanze Genovesi, quali si rilevano dai documenti e sono confermate nel breve Marchionale del 1056, dall'altro colle consuetudini Reggiane, messe in iscritto nel 1242, (rubr. 57) che riconoscono liberi da ogni signoria i servi e manenti, dopochè abbiano abitato per dieci anni la città.[49] A mio giudizio esse si debbono considerare piuttosto ispirate ad un pensiero d'ostilità verso la Chiesa e di supremazia del Comune su questa, anzichè ad un sentimento d'umanità verso gli oppressi, poichè di quello abbiamo a Brescia altri manifesti esempi (cfr. p. 80 e § 43), a questo contraddirebbe il vedere come nel 1217, quando il comune di Brescia ricostruì il castello di S. Genesio e ne diede le terre agli abitanti in libera proprietà, le persone di condizione servile furono escluse da ogni partecipazione.[50] Qualunque fosse il concetto ispiratore dei legislatori Bresciani, tali consuetudini valgono però a far collocare quel Comune in un posto onorevole cogli altri, che nel sec. XIII abolirono la servitù o ne mitigarono almeno la durezza.[51]

A Milano non ho trovato alcun accenno a limitazioni di capacità civile per siffatta classe di persone, nè in quella rubrica del LC. 'de oneribus districtis et conditionibus',

crim. 139. 194 : 1429 f. 71t. 86: '70 crim. 185. — *Milano* 1396 II 159 ident. *Monza* f. 65t. — *Bergamo* 1331 IX 33: '33 IX 23: '53 IX 99: '91 f. 104t: 1422. 701: '30 f. 84t: '53 f. 160: '91 IX 145.

[49] Schupfer 146: Lombroso Sulla St. dei Genovesi avanti il MC. p. 56: Ferrari in Atti e mem. della Deput. di st. patr. per le prov. Modenesi s. IV t. III p. LXVII.

[50] *Brescia* 1277 III 160 MHP. 1584 [189]: 1313 IV 45.

[51] Pertile III 17. 45. 49 IV 18 VI 392: Salvioli 291: Id. Immunità e giust. delle Chiese in Italia p. II c. VI fin. e X (Atti Deput. Moden. cit. s. III t. VI) p. 118. 164 e seg.: Calisse Il lavoro in Riv. ital. per le sc. giurid. XXII 29.

che pur tratta estesamente della giurisdizione civile e penale esercitata dai signori e delle molteplici prestazioni personali e reali dovute dai rustici, nè, salvo una sola eccezione,[52] in quei piccoli statuti signorili che ebbero vigore nella Lombardia appunto intorno alla stessa Milano (cfr. cap. X). Tuttavia, considerate le condizioni generali dei tempi ed i frequenti esempi di simili restrizioni ed incapacità in altre regioni italiane (cfr. cap. X), non oserei trarre alcuna deduzione da quel silenzio, per quanto singolare, pur tenendo conto della geniale osservazione di Schupfer che all'antica distinzione fra liberi e servi una altra tende a sostituirsi, fra nobili, clero e borghesia.[52a] Nel LC. si fa due volte menzione di servi, in relazione al duello ed alle investiture feudali: si esclude per essi (39b) la pugna, qual mezzo di prova nelle accuse di furto domestico, e la consuetudine antica, che sembra caduta in disuso ('olim'), parmi ispirata ad un tal quale riguardo per l'intimità dei rapporti famigliari, poichè si esclude contemporaneamente la stessa prova tra padre e figlio dopo l'emancipazione, tra marito e moglie dopo il divorzio, tra padroni e servi (propriamente 'serviens et ancilla') dopo cessato il rapporto di servizio. Nello stesso LC. (62d) si convalida pure l'investitura feudale a beneficio dei servi, specialmente se il domino conosceva tale condizione servile, cooperando così all'emancipazione dei medesimi: il principio era già accettato nei Libri dei feudi, ma non ne è trascritto letteralmente il testo, come in altri casi, ed esso viene riprodotto in una forma speciale che riceve un'impronta personale dall'autore del LC.[53]

Quanto a documenti lombardi, non saprei citare se non quelli del sec. XII in cui gli Arcivescovi di Milano,

[52] SALVIOLI Immunità cit. loc. cit. p. 118 (Abate di S. Ambr. ed nomini di Pasiliano).

[52a] SCHUPFER La società milanese ecc., in Arch. Giurid. III 123. 128.

[53] Lib. feudd. II 3 (Antiqua Compilatio ed. LEHMANN VIII 6). Cfr. LC. 62e Alioquin eo ignorante indicio nostro investitura facta servo non valebit.

nel confermare ai monasteri i loro possessi, ricordano in particolare le chiese ‘ cum famulis et decimis ’, come cose ugualmente soggette a possesso legittimo.[54] Non mancano prove della permanente esistenza di veri schiavi ed esempi di manomissioni; ai già noti di Bergamo e Piacenza[55] possono aggiungersene due di Cremona, di cui uno molto recente (1270), nei quali con formule quasi identiche la manomissione in semplice forma privata si dichiara al tutto equivalente nei pieni effetti alle più antiche e solenni, langobarda ‘ ad quartam manum ’ e romana ‘ circa altare ’[55a].

f) PERSONE GIURIDICHE, SPECIALMENTE ECCLESIASTICHE.

Le consuetudini Bresciane riconoscono (20) ai prelati la facoltà di dare in feudo ed enfiteusi i beni delle Chiese, permutarli d'accordo colla maggioranza dei fratelli, venderli per bisogni urgenti coll'assenso del vescovo. Esse dichiarano pure valide ed efficaci in generale per le Chiese (21) tutte le obbligazioni contratte dai prelati a nome di esse, anche se il danaro non fu impiegato a vantaggio della Chiesa medesima. L'applicazione di questa regola viene estesa anche ai mutui contratti dai consoli di Brescia e delle terre bresciane a nome di esse.

Tali usanze sono per più rispetti singolarmente interessanti. Anzitutto vi si ammette per le persone non fisiche una rappresentanza senz'obbligo di partecipazione personale di tutti i membri in ogni atto, e perciò quelle usanze meritano di venire annoverate fra le poche leggi

[54] GIULINI Mem. stor. III 353 VII 109 an. 1147. — UGHELLI Italia sacra (ediz. II) IV 155. 171 an. 1148. 1193. — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 592. 621 an. 1185. 1193. Nel n. 592 si legge: cum servis, ancillis, famulis. — Cfr. pure SCHUPFER loc. cit. Arch. Giurid. III 116.

[55] LUPI Cod. dipl. Berg. II 741. — FICKER Forschungen IV n. 126. 145 an. 1159. 1169. — Veggasi pure la nota formula n. 8 del ‘ Cartularium ’.

[55a] Cod. dipl. Cremon. p. 202. 348 n. 1. 910 an. 1201. '70. — PERTILE III 75 n. 26: FICKER cit. III 460: SCHUPFER 218.

in cui si applicarono in tale materia i principii che si considerano ora i più retti.[56] Così nei più antichi statuti della stessa città si legge esplicitamente dichiarato, che i comuni del territorio sono obbligati verso i loro creditori, benchè nella carta di debito si nominino e siano firmati i vicini e massarii, e non i consoli, poichè veramente a questi soli apparteneva la facoltà d'obbligare validamente i loro rappresentanti: ugualmente essi soli possono essere arrestati pei debiti delle terre, quando la loro nomina sia stata allibrata nello speciale registro.[57]

Nelle altre città lombarde s'incontra a questo proposito molta varietà nei documenti, e se si hanno esempi di contratti stipulati dai capi di un comune a suo nome,[58] in altri, specialmente nei più importanti, intervengono in gran numero i singoli abitanti: così per le corporazioni ecclesiastiche basta alcune volte l'intervento del capo o d'uno speciale rappresentante,[59] altre volte si accenna al consenso della maggioranza dei membri, si nominano tutti esplicitamente, si promette la ratifica degli assenti.[60] Possono citarsi qui in particolare due documenti, uno Milanese del 1245 e l'altro Monzese del 1262: nel primo il podestà, con tutti i consiglieri e sapienti del comune, si obligano personalmente con tutti i beni propri e del Comune per la restituzione d'un calice preso a prestito dal Tesoro di S. Giovanni di Monza, rinunciando specialmente all'eccezione 'se non obligatos esse pro comuni': a Novara

[56] Pertile III 270: Salvioli 301 e segg.

[57] Brescia 1277 VI 91 MHP. [265]: 1313 II 199.

[58] Puricelli cit. n. 574 an. 1178: Frisi Mem. di Monza II 73 n. 78 an. 1189; Cod. dipl. Laudense II 189. 190. 191 n. 164. 165 an. 1192: Cod. dipl. Cremon. p. 349 an. 1271 n. 917: Osio Doc. diplom. I 41 n. 33 an. 1292.

[59] Cfr. p. es. per la corporaz. degli Umiliati, Tiraboschi Vet. Humil. Monum. II 119. 126. 173 an. 1178. '98. 1230.

[60] Cfr. per gli stessi Umiliati, id. II 214. 236. 275. an. 1247. '51. '56. — V. pure MHP. 383. 406 (*Como* 1198. 1211) e 880 (*Milano* 1182); Cod. dipl. Laudense II 147. 440 n. 126. 426 an. 1187. 1299: Cod. dipl. Cremon. p. 278 n. 571 an. 1249: Frisi Mem. di Monza II 153 n. 174 an. 1314.

i consoli di giustizia pronunciarono che a rappresentare validamente un ospitale bastava che l'attore ‘se gerit pro ministro et rectore’, sebbene non avesse provato di occupare veramente tale ufficio, nè di essere stato regolarmente eletto a sindaco rappresentante dai confratelli e poveri di quello.[61]

In secondo luogo giova rilevare quanta importanza abbia avuto il diritto consuetudinario nel sottrarre le alienazioni dei beni ecclesiastici all'osservanza dei vincoli imposti dalle costituzioni imperiali e pontificie.[62] Le usanze Bresciane ammettono senza eccezioni le concessioni enfiteutiche, proibite od almeno limitate dai canoni, e non richiedono come requisito strettamente necessario l'utilità della Chiesa: anche gli statuti del sec. XIII dichiarano in tutto valide le vendite compiute dai frati Umiliati, purchè approvate a maggioranza dai fratelli, ‘non obstante eo quod solemnitas non sit servata que exigitur a iure in alienationibus rerum ecclesie’.[63] Certamente su tale usanza avrà esercitato notevole influenza lo spirito della legislazione statutaria Bresciana, sempre favorevole alla resistenza dell'autorità laica contro l'ecclesiastica, ma non si può contestare la tendenza conforme del diritto consuetudinario italiano. Anche in altre città si parla infatti d'antiche usanze cui s'appoggiano regole analoghe, a Bologna sul principio del secolo XIII per le enfiteusi,[64] a Palermo quasi contemporaneamente da tempo immemorabile per le permute e locazioni, ‘contra leges et canones’:[65] altrove simili

[61] Frisi Mem. cit. II n. 123: MHP. 691 an. 1262.

[62] Pertile IV 378 e seg. 573 n. 85. — Siciliano Villanueva Raccolta delle Consuetudd. Siciliane (in Docum. per servire alla Storia di Sicilia serie II) I 443. 444.

[63] *Brescia* 1277 VII 153 ined.: 1313 III 98.

[64] Yrnerii (?) Formularium tabellionum in Biblioth. Jurid. Medii Aevi edd. Gaudenzi e Palmieri I 211. Consuetudo Bononiensis civitatis longa non in scriptis approbata. Cfr. Raynerii Ars Notariae ibid. II 56.

[65] *Palermo* Consuetud. sec. XIII 66. Ex longa veteri et antiqua consuetud. civitatis que semper fuit a tempore cuius non extat memoria obser-

usanze furono pure accolte, come a Brescia, nelle redazioni scritte delle consuetudini, a Reggio nel 1242 per le vendite,[66] a Verona in principio del sec. XIV per le locazioni 'ad longum tempus'.[67] Anche Cino da Pistoia nota esplicitamente che l'alienazione dei beni ecclesiastici è permessa dalle consuetudini senza le formalità richieste dal diritto Giustinianeo.[68] Invece a Pisa le prescrizioni sui 'contractus locorum venerabilium', più conformi ai canoni, si leggono nel constituto della legge, anzichè in quello dell'uso.[69]

Nelle altre città lombarde i documenti fanno frequente menzione dell'osservanza delle formalità, di alienazioni fatte col consenso del vescovo per pagare debiti delle Chiese, di stimatori i quali dichiarano il contratto vantaggioso per la Chiesa, od almeno conchiuso nelle migliori condizioni possibili.[70]

g) Capacità in materia successoria.

Le antiche consuetudini di Bergamo (20) tolgono ai religiosi la capacità di succedere nei feudi, e negli statuti del 1353 vi si aggiunse un inciso che estende codesta incapacità alla successione in qualsiasi bene immobile. Le

vata. — Brünneck Siciliens Mittelalt. Stadtrechte p. 44 e systemat. Darstell. p. 142: Siciliano Villanueva op. cit. 440 e segg.

[66] Rubr. 38 in Atti Deput. st. patr. prov. Modenesi s. IV v. IV p. LXVIII.

[67] *Verona* Consuetudd. stat. sec. XIV 18: stat. 1450. 15 (cfr. p. 76).

[68] Cin. Pistor. ad Cod. VIII 53 § 8.

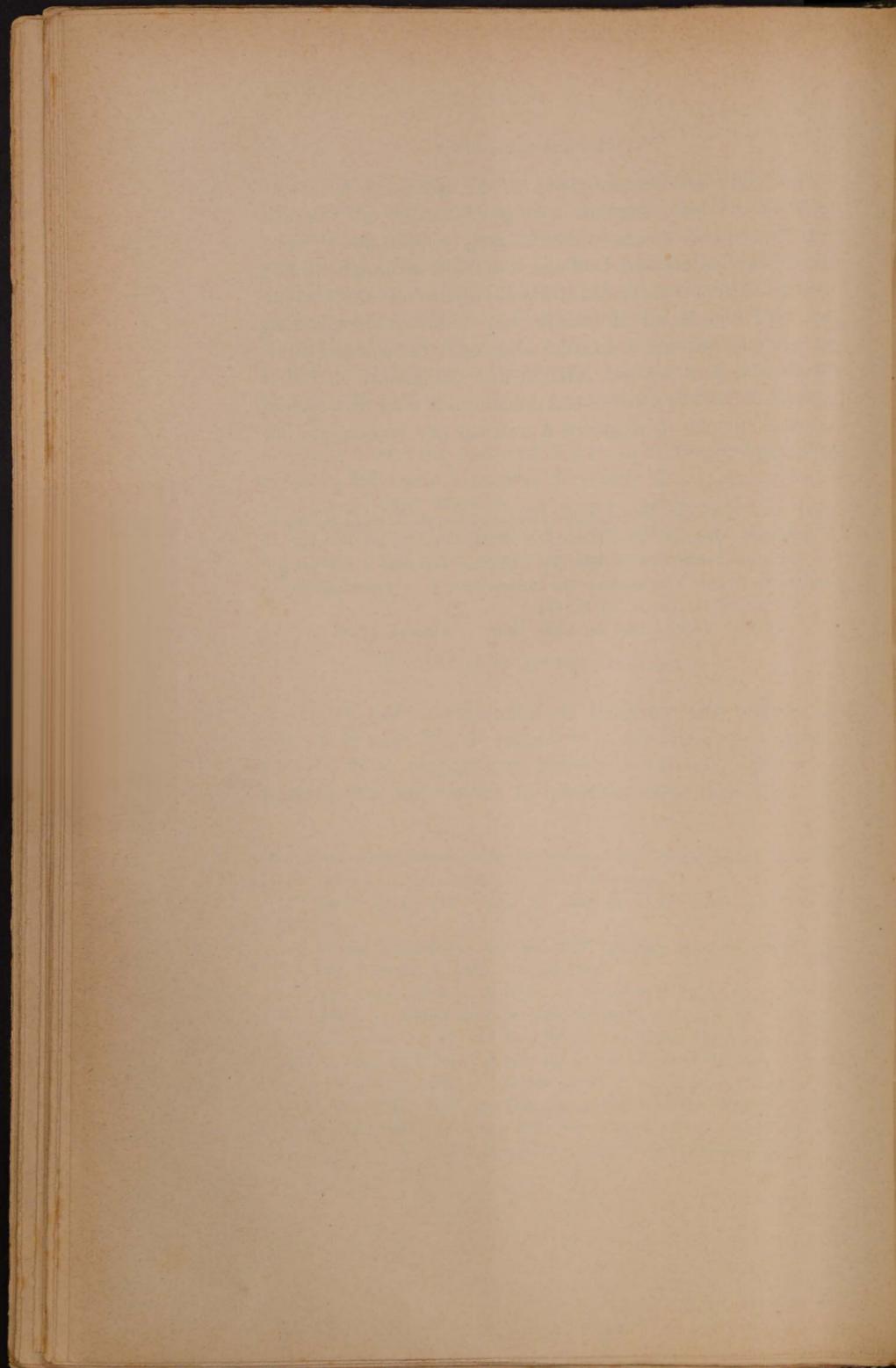
[69] *Pisa* Const. legis c. 20 (Stat. ed. Bonaini II 731).

[70] Robolini Notizie per la st. della sua patria Pavia III 330 an. 1174. — Ughelli Italia sacra IV 162 an. 1181. — Lupi Cod. dipl. Berg. II 1402 an. 1189. — Cod. dipl. Laud. II 176. 181 n. 155. 160 an. 1191. — Osio Doc. diplom. I 42 n. 34 an. 1293. — Nessun cenno di consenso arcivescovile in documenti del 1256 e 1266 ap. Tiraboschi Vet. Humiliat. Monum. II 275 e Giulini Mem. stor. di Milano VII 189. — Possono esser ricordate due lettere papali del 1150 e 1183 che confermano in modo particolare pel capi-

consuetudini più recenti (1391 n. 51) esclusero dalla successione dei laici soggetti alla giurisdizione del Comune tutte le persone fisiche o giuridiche, le quali non vi sono ugualmente sottoposte. Dell'una e dell'altra limitazione non mancano altri esempi nella storia del diritto italiano,[71] come pure dell'incapacità di testare, che vediamo riconosciuta per gli ecclesiastici conforme alle leggi canoniche ed imperiali alla fine del sec. XIII in due documenti, in cui il capitolo di Novara concesse ad un canonico e ad un vescovo espressa licenza di disporre a volontà per testamento dei loro beni.[72]

tolo di Aosta il divieto d'alienazione senza consenso della maggioranza di esso e licenza vescovile: Duc Cartulaire de l'Evêché d'Aoste in Misc. di Stor. Ital. XXIII 206 e Mon. hist. patr. Chartar. I n. 603. — Cfr. per gli stimatori Siciliano Villanueva nel Digesto Ital. s. v. Estimatori.

[71] Pertile III 192 n. 25 IV 114.

[72] Chartar. I 980. 1049 an. 1260. 1290. — Pertile IV 21.

CAPO VII.

OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

§ 27. *Obbligazioni in generale.*

Nessuno vorrà certo meravigliarsi se anche nelle consuetudini lombarde, come negli statuti, si trovino poche e slegate notizie sulle obbligazioni in generale, ed è superfluo ricordare qui come se ne debba cercare la causa nella prevalente autorità conservata in questa parte del diritto dalle leggi romane, anche in mezzo alle innovazioni rilevanti dovute all' influenza germanica. Notevolissima prova ne offrono i documenti in cui stranamente si confondono le reminiscenze romane e le nuove pratiche germaniche; p. es. nel 1208 [1] un Milanese fa una vendita ' ad proprium secundum legem longobardorum ', forse perchè vi era soggetto egli stesso, e dà ' guadia ', ma al tempo stesso ' promisit solemni etiam stipulatione interposita, tradit vacuam possessionem ', rinuncia all' epistola di Adriano ed alla nuova costituzione.

Quelle scarse notizie provano tuttavia, come il diritto consuetudinario contribuì pur esso a fissare e consolidare alcune regole importanti, da cui trasse notevole beneficio specialmente il diritto commerciale [2], quali la sti-

[1] Frisi Mem. di Monza II 89 n. 95. — Cfr. Schupfer 219.

[2] Cfr. Lattes Dir. commerc. negli stat. §§ 12. 13. 19: Goldschmidt Handbuch des Handelsrechts (3ª ed.) I § 10 passim e segg.

pulazione per altri, la garanzia pei vizi delle cose vendute, la lesione enorme nelle vendite di cose mobili; in quelle consuetudini, p. es. a Milano e Brescia, si può altresì notare una certa tendenza a restringere gli effetti delle clausole d'uso, che i notai inserivano per tradizione nei contratti, ed a richiedere in taluni casi un patto espresso per gli obblighi più gravi (cfr. p. 196. 199. 208).

Notevoli tracce dell'influenza romana presenta per la sua particolare origine letteraria il LC. di Milano, non solo nella sostanza, ma anche nella forma, e vi si trovano riprodotte, in mezzo ad innovazioni materiali, formule e distinzioni speciali di quel diritto, benchè prive di ogni pratica importanza. Così vi si parla di contratti 'bone fidei et stricti iuris' (17 ab); l'azione derivante dalle 'verborum obligationes' vi è indicata colle formule classiche[3]. insieme ad alcune osservazioni sulla 'stipulatio' si accenna anche a quella speciale riforma di Giustiniano, per cui si concessero al contratto dotale i privilegi derivanti dalla stipulazione solenne, anche se non furono usate le parole sacramentali[4].

Le osservazioni sulla 'stipulatio' sono specialmente notevoli di fronte alla singolare abbondanza e varietà di formule stipulatorie che s'incontrano nelle carte medievali[5]; è ben noto quanti tentativi siano stati fatti per darne una ragionevole interpretazione, e come taluni scrittori l'abbiano anche cercata in concetti accessorî, p. es., nelle clausole penali[6], quando, salvo alcuni casi partico-

[3] LC. 32d. Utrobique actio ex stipulatu proponitur si incertum, vel condictio certi si certum contineat stipulatio (Cfr. p. es. Inst. III 15 pr.).

[4] *Ibid.* 33a. Stipulatio . . . . locum habet etiamsi non fuerit interposita pro dote, sicut alias iure civili proditum invenitur. — Cfr. Cod. Iust. V 13: PUCHTA Pandekten § 418: RUDORFF Römische Rechtsgesch. II 151: WINDSCHEID Pand. (5ª ed.) § 499.

[5] DELVECCHIO Sulla clausola 'cum stipulatione subnixa' negli Studi di st. del dir. ital. offerti a SCHUPFER, 177 e segg.

[6] *Ibid.* 185 e segg. — Cfr. in via d'eccezione Cod. dipl. laud. II 147 n. 126 an. 1187. Utraque pars . . . . nomine pene stipulatione promissa centum solidorum observare promiserunt.

lari, la spiegazione più generale e più probabile sembra essere data solo dal ricordo tradizionale del diritto romano e dell'importanza della stipulazione nel medesimo.[7] Appunto nel LC. la semplice lettura del testo basta per riconoscere, che la parola vi è usata in senso proprio, conforme alla tradizione romana, benchè priva di ogni efficacia pratica[8]; essa vi si trova connessa all'altra voce tecnica 'promittere', e l'azione che ne deriva si nomina 'actio ex stipulatu': inoltre si esclude ogni rapporto colle clausole penali, dichiarandosi espressamente che nessuna pena può essere domandata se non ne fu chiaramente assunto l'obbligo, nonostante qualsiasi formula usata nel documento (21 ab). Giova però aggiungere che in tutta la Lombardia l'uso della voce 'stipulatio' e delle formule che la comprendono, già non costante nelle carte più antiche, apparisce nei secoli XII e XIII assai meno frequente che altrove, rarissimo poi p. es. a Milano, Como, Novara in confronto di Lodi, e vi s'incontrano solo le formule più semplici, senza alcun esempio di quelle strane ed involute che abbondano in altre regioni.[9]

Le tradizioni romane non distolgono lo scrittore del LC. dall'apprezzare rettamente le condizioni de' suoi tempi, ed egli aggiunge non solo che la 'stipulatio' romana equivale alla 'wadia' germanica[10], ma ci prova forse colle sue stesse parole che l'una e l'altra sono considerate omai soltanto come semplici formalità, di cui basta affermare che furono compiute: tale est dicere guadiam dedit quale

[7] *Ibid.* 199 e segg.

[8] *Ibid.* p. 198 not. 'Propenderei a credere che il concetto della stipulaz. romana ritornasse a farsi chiaro nel sec. XIII': il LC. è dell'anno 1216.

[9] Esempi: Cod. dipl. Laud. I n. 56. 149 II 6. 108. 113. 190 an. 1106. '53. '59. '84. '95 cum stipulat. subnixa. — II 219 an. 1204 per solemnem stip. legitimam interpositam — II 260 an. 1222 per stip. solemniter exceptam — I 129 II 271. 304 an. 1148. 1223. '32 per stipulationem promittere.

[10] Cfr. Liutprand. Ed. 15 ove 'stipulatio ista' apparisce sinonimo di 'wadiam dare et fideiussores ponere'.

est dicere promisit (32d)[11]. Infatti si può anche aggiungere a conferma che nelle carte milanesi non ho trovato esempi del 'recipere guadiam' materialmente corrispondente al dare, che s'incontra invece più volte nei documenti di Lodi[12], come 'guadiam dare et recipere' si ricorda in talune carte d'emancipazione fra gli atti che la persona capace può compiere liberamente[13]. Gioverà pur notare che il dare guadia è quasi sempre unito all'obbligazione di tutti i propri beni[14] e si conferma spesso mediante fideiussori, come diremo in particolare per la vendita (cfr. p. 210). Del resto dalla metà del sec. XII in poi ad evitare ogni contestazione cavillosa la formula più frequente nei documenti lombardi è l'espressione completa 'promisit et guadiam dedit[15]': il numero delle carte in cui si legge uno solo di quei due verbi è piccolo e senza relazione alcuna colla nazionalità dei contraenti, come prima di quel tempo tutti, romani o langobardi, usavano a preferenza la frase 'spondeo et promitto'.

Le consuetudini milanesi si mantengono fedeli al diritto romano in un altro punto essenziale, in cui la legislazione delle altre città lombarde se ne allontana: il principio germanico, riconosciuto anche dalla Chiesa, che si può sempre stipulare e far patti per altri, anche senza interesse o ragione d'ufficio, purchè la stipulazione sia valida, viene esplicitamente respinto nel LC. (33a), mentre si trova invece accolto nelle consuetudini di Bergamo

[11] BERLAN (Le due ediz. 103) credette interpolata questa proposizione, perchè, avendo egli ben riconosciuto anche prima degli studi più recenti che la guadia era un oggetto materiale, giudicava che promettere e dare non si potessero considerare equivalenti: non mi par necessario ricorrere all'interpolazione, perchè lo scrittore vuol significare che nei documenti basta per la piena forza obligatoria usare l'una o l'altra delle due forme verbali, la romana o la germanica, dichiarare che il consenso fu prestato nell'uno o nell'altro modo.

[12] Cod. dipl. Laud. II n. 7. 19. 66. 110. 113. 122. 205. 241. 302.

[13] *Como* an. 1224 MHP. 309: *Lodi* 1226 Cod. dipl. laud. II 291 n. 278.

[14] Cfr. DELVECCHIO cit. p. 203 not. 4.

[15] Cfr. *Milano* an. 1176 MHP. 889. Spondeo et guadiam do.

(22)[16], negli statuti più antichi di Brescia, Cannobio e Como, come nel costituto dell' uso Pisano, e fu accettato anche a Milano negli statuti del sec. XIV[17].

Nel diritto consuetudinario lombardo s'incontra pure qualche esempio d'usanze che ammettono il ricorso contro mallevadori e garanti senza beneficio d'escussione[18]: codesta regola langobardica (accolta anche nell'antico diritto francese) si trova ugualmente mantenuta a Pisa in entrambi i costituti della legge e dell'uso, ed applicata anche a Girgenti per consuetudine, corretta solo nel 1319 in senso romano[19]. A Bergamo[20] gli statuti del sec. XIII impongono esplicitamente l'escussione del debitore principale, ma le più antiche consuetudini (13) accettano il principio contrario, e gli statuti del 1331 lo confermano; però la stessa usanza fu di nuovo abrogata nel 1333, sebbene vi sia ancora una volta riprodotto per negligenza di coordinamento il capitolo degli statuti precedenti che la confermava. Inoltre in fine degli stessi statuti 1333 si trascrisse un'eguale ordinanza milanese del 1342, di cui diremo più innanzi (cfr. pag. seg.), e nelle compilazioni successive il beneficio d'escussione fu riservato ai fideiussori, sebbene le formalità richieste per considerare escusso il debitore prin-

[16] ALBER. DA ROSATE, Comm. ad Dig. XLII. 2. 6. 3, ricorda tale consuetudine ed esamina se può applicarsi alla confessione dell'inesistenza di un debito fatta verso terzi.

[17] PERTILE IV 455 e segg. Cfr. not. 31 pel constit. di Pisa. — *Cannobio* sec. XIII civ. 100 (anche ap. PERTILE ivi not. 29). — *Brescia* 1277 VI 59 an. 1252 (MHP. 1584 [259]): 1313 III 189: '55 f. 106: '85 civ. 77: 1429 f. 149: 1470 civ. 142. — *Como* 1281. 264 an. 1232: 1335 III 72: 1458 IV 70. — *Milano* 1396 III 346 cfr. *Monza* circa 1333 f. 41t: 1498. 337. — *Novara* 1460 p. 80. — SCHUPFER 348.

[18] PERTILE IV 508 e segg.: SALVIOLI 490: VIOLLET Hist. du dr. civ. franc. 590. 591.

[19] *Pisa* ap. PERTILE 508 n. 57: *Girgenti* ap. BRÜNNECK Siciliens Mittelalterl. Stadtr. System. Darstell. 183.

[20] *Bergamo* 1331 X 18 (contro stat. sec. XIII. X 40): '33 fol. 13t e 29. *Id.* '53 VI 14: '74 VII 15. 16: 1422. 447, 448: 1430 f. 137t: 1453 f. 121: 1491 III 40.

cipale fossero ridotte ad una citazione pubblica di tutti coloro che ne conoscessero i beni, con termine di tre giorni, ed alla mancanza d'ogni denunciante.

Invece gli statuti di Brescia[21] accettano senz'altro la regola del diritto romano ed aggiungono che la rinuncia al beneficio dev'essere espressa e non s'intende compresa nella rinuncia al 'beneficium novae constitutionis'[22], se insieme con questa non si fa menzione anche degli statuti municipali: reciprocamente una consuetudine posteriore (II gruppo, 286) riconosce che la rinuncia esplicita agli statuti si estende anche ai privilegi accordati dal diritto romano.

A Milano la condizione giuridica dei fideiussori non parmi al tutto chiara: secondo il LC. (32a) non possono essere obbligati a pagare il creditore in danaro (salvochè si tratti di somme minime), se sono pronti a soddisfarlo coi beni del debitore, ma questa formula, se impone al creditore l'obbligo di ricevere una dazione in soluto, non costituisce un vero beneficio d'escussione a vantaggio dei mallevadori. Negli statuti del 1396 nessuna regola viene espressamente sancita, salvochè per le obbligazioni commerciali[23], e solo alcuni capitoli, che risalgono alla compilazione del 1330, possono dare argomento per credere alla prevalenza del principio romano[24]. Nel 1342 una deli-

[21] *Brescia* 1277 VI 54 an. 1210 MHP. [258]: 1313 III 133: 1385 civ. 138: 1429 f. 146: 1470 civ. 132. — Cfr. *Brescia* 1277 VI 33 MHP. [255] 1313 III 194 ove il beneficio d'escussione si esclude a pregiudizio dei 'iuratores bannitorum'.

[22] Secondo il noto significato di questa parola nelle fonti medievali: Cod. VIII 41 Auth. Praesente. — Cfr. WINDSCHEID Pandekten § 478 n. 1.

[23] *Milano* 1396 VII 48: LATTES Dir. commerc. negli stat. 240 n. 7: GOLDSCHMIDT Handelsrecht (3ª ed.) I 310.

[24] *Milano* 1396 III 25 ident. *Monza* circa 1333 f. 16t. In contumacia il banno e la possessione tediale 'habeatur pro legiptima escussione' e non vi si può rinunciare 'in preiudicium fideinssoris'. — *Ibid.* 62 ident. *Monza* f. 19t. Quando il forestiero dà cauzione per stare in giudizio, il fideinssore risponde in solido e senza beneficio d'escussione. L'eccezione conferma la regola? — *Ibid.* 399 ident. *Monza* f. 42. Chi è 'fideinssor, intercessor vel

berazione speciale del Consiglio di Provvisione [25] (estesa anche a Bergamo e trascritta ne' suoi statuti [26]) concesse esplicitamente il beneficio d' escussione ai fideiussori per debiti privati, mentre pei crediti del Comune fu introdotta un'eccezione con decreto Visconteo del 1345: l'ordinanza fu confermata nel 1346 e di nuovo con un altro decreto nel 1368 [27], quasichè in pratica il beneficio si accettasse con difficoltà e forse vigesse anche a Milano la regola germanica, fino ai primi anni del sec. XIV. I documenti non giovano gran fatto, poichè il patto di rinuncia al beneficio vi è assai frequente, ma viene sempre espresso in forma tradizionale — d'origine probabilmente tralaticia per opera dei notai - o colla pura rinuncia alla ' nova constitutio ' ed all'epistola di Adriano per la divisione [28], o colla precisa dichiarazione del principio giuridico cui si rinuncia [29].

Intorno all'estinzione delle obbligazioni, giova notare che nel LC. la speciale rubrica ' de prescriptionibus ' (XXI) non parla dei diritti di credito e si riferisce solo ai diritti reali e ad alcuni termini di decadenza: una consuetudine Bresciana del secondo gruppo (302) sembra accennare alla prescrizione trentennale, ma il testo non è molto esplicito [30]. Invece gli statuti posteriori di Milano e Brescia fis-

principalis debitor ' (cioè il fideiussore senza beneficio, designato con questa espressione per distinguerlo dal fideiussore ordinario) può chiedere dopo un certo intervallo di tempo l'esonero dalla malleveria.

[25] Antiqua Ducum Mediolani Decreta, p. 2 ove si legge la provvisione 27 nov. 1346, confermante l'altra 30 nov. 1342.

[26] *Bergamo* stat. 1333 f. 53; 1353 XVI 23.

[27] Antiqua decr. cit. p. 2. 33. — Cod. Trivulziano n. 1399 Decreta antiqua Mediolani fol. 114 decr. 31 maggio 1345. — SIGNOR. HOMODEI Consilia et quaest. cons. 76.

[28] Esempi: Cod. dipl. Laud. II n. 63. 124. 138. 146. 157. 220. 222. 246. 269. 297 an. 1174. '87. '88. '90. '91. 1205. '07. '20. '23. '30.

[29] Esempi: *Ibid.* II n. 141. 190 e n. 138. 222. 269 pel benef. Hadr. soltanto: an. 1188. '89. '95. 1207. '23.

[30] *Brescia* 1313 III 302. Item consuevit servari quod de debito antiquo facto a XXX anni retro de quo non fuerit lis mota nec agnitio debiti

sano termini minori di dodici e dieci anni [31], mentre quelli di Bergamo mutano assai di frequente, e prescrivono talora dieci, tal'altra quattordici anni, od impongono l'applicazione del diritto romano in tutti i casi futuri senza effetto retroattivo [32].

Ai modi di prova delle obligazioni si riferiscono due antiche consuetudini di Lodi, delle quali non si trova più traccia negli statuti del 1390. L'una, senza prescrivere in tutti i casi la formazione dell'atto scritto, determina (22) che ciascuno dei contraenti vi è obbligato, quando l'altro lo richiede e ne paga le spese; a Verona invece i possessori di terre altrui a qualsiasi titolo (conduzione, livello, feudo, ecc.) usavano fare gli strumenti de' contratti a proprie spese e darne copia ai proprietari [33].

La seconda consuetudine laudense (15) si riferisce al 'sacramentum de credentia' e lo dichiara mezzo sufficiente di prova nei casi indicativi. Questa frase, che di solito vale a designare l'obbligo giurato di mantenere il segreto, quale è imposto a' magistrati comunali ed ai consiglieri del podestà e del comune [34], equivale invece in quel caso all'espressione più comune 'sacramentum de credulitate', dichiarazione giurata della propria opinione e coscienza, nettamente distinta dal 'iuramentum de veritate', che è la promessa di giurare il vero colle sanzioni penali dello

facta fuerit a XXX anni citra, quod contestetur super dicto debito. Nella rubrica si legge 'quod lis contestetur'.

[31] *Brescia* 1277 VI 55 an. 1214. MHP. [258] abrogato nel 1227: 1313 III 185. 283. — *Milano* 1396 III 136 cfr. *Monza* f. 28t: 1498. 112.

[32] *Bergamo* sec. XIII. X 38 an. 1204: 1331 X 19 e 1333 f. 29. In futuris casibus et negotiis prescriptiones currant et interruptiones fiant secundum formam iuris communis: in preteritis autem currant et fiant secundum formam veterum statutorum comunis Pergami. — *Ibid.* 1353 II 22 e '74 III 21 (14 anni): '91 f. 55 (secondo il diritto comune): 1422 f. 240 (10 anni): 1491.

[33] Pertile IV 469 n. 37. 39. — *Verona* consuet. sec. XIV 7: 1450. 13.

[34] Pertile II 50 n. 85, 126 n. 201. 203: Rezasco Dizion. del ling. stor. s. v. Credenza, Silenziario.

spergiuro [35]. Le consuetudini di Lodi, conforme al costume germanico, s'appagano di questo semplice mezzo probatorio,

a) per qualsiasi specie d'amministratore, tutore, curatore, fratello, zio, cioè sia nei casi di tutela e cura di minorenni, sia nelle comunioni famigliari, che si mantengono tra fratelli e loro figli, dopo la morte del padre, sotto l'amministrazione di uno dei condomini (cfr. § 35);

b) sotto condizione che sia immune da ogni sospetto chi dee prestare siffatto sacramento, ed a maggior ragione che non si possa provare contro di lui alcun fatto di gestione fraudolenta.

Dell'importanza del giuramento quale mezzo di prova secondo le consuetudini lombarde e specialmente a Milano fu già detto in parte (p. 106) e si dirà anche altrove pei contratti di locazione e società (p. 223 e § 41).

A Brescia manca nel primo gruppo qualsiasi usanza relativa alle obbligazioni in generale; nel secondo oltre alla suaccennata sul beneficio d'escussione, si legge una consuetudine assolutamente conforme al diritto romano [36] e mantenuta anche negli statuti del sec. XV, che il creditore, il quale abbia ricevuto in pagamento un immobile, conserva o più esattamente riacquista tutte le sue azioni, qualora subisca poi l'evizione di quello. Gli statuti di Cannobio contengono una norma affatto uguale: Alberico da Rosate accenna alla ' notabilis pratica ' (a Bergamo?) di garantire al creditore la conservazione di tali diritti mediante una clausola speciale nel contratto: lo stesso patto si legge in un documento Novarese del 1232 [37].

Anche fra le consuetudini Comasche ve ne sono alcune che vanno ricordate in questo capitolo e si prestano ad utili confronti.

[35] PERTILE VI 386 n. 61, 556 n. 32: SALVIOLI Iusiurandum de calumnia § 8. 15.

[36] Digest. XLVI. 3. 46: Cod. VII 45. 8. — PUCHTA Pandekten § 240 not. f: WINDSCHEID Pand. § 342 n. 14.

[37] *Cannobio* sec. XIII. I 74. — ALBERICO DA ROSATE ad Dig. loc. cit. — *Novara* 1232 MHP. 661.

L'incisione (cons. 25) dell'istrumento di debito porta presunzione di pagamento, quando non sia in esso dichiarata l'esistenza di più esemplari. Frequenti sono in Lombardia le tracce di questo noto uso medievale del taglio della carta, che deriva dall'importanza di essa per rappresentare e costituire il diritto e risale agli editti langobardici [38]: noi lo troviamo applicato sia ai documenti nulli, sia a quelli divenuti inutili per l'estinzione del debito, e quindi si hanno sentenze che ordinano l'incisione delle carte false od altrimenti inaccettabili, e gli statuti di Lodi l'impongono per le carte d'obbligo inefficaci sottoscritte dai figli di famiglia o da altri incapaci [39]: ugualmente vi sono contratti in cui il creditore promette di rendere la carta 'ad incidendum' quando sia stato soddisfatto, e gli statuti di Cannobio ne impongono la restituzione ed il taglio in tal caso [40]. Di qui la presunzione di pagamento riconosciuta dalla citata usanza di Como e da un'eguale di Cannobio [41]; di qui il patto frequente che il pagamento non si può provare senza presentazione del breve tagliato [42], e l' usanza Milanese che, nonostante ogni simile clausola convenzionale (cfr. p. 219), ammette la stessa prova con cinque testimoni. A Cannobio e nei posteriori statuti di Como, come in un documento laudense, si dichiara che l'incisione non toglie al creditore la facoltà d'esercitare qualunque azione di regresso dopo l'evizione [43], conforme all'usanza sopraccennata.

[38] PERTILE IV 478 n. 14. 17: REZASCO Dizion. cit. s. v. Carta n. XXV, Tagliare: SALVIOLI 484: SCHUPFER Singrafe e Chirografi in Riv. Ital. per le sc. giurid. VII 407.

[39] *Milano* an. 1180 ap. BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. 101. — *Lodi* sec. XIII 46.

[40] *Milano* an. 1153 ap. BERLAN loc. cit. — *Cannobio* sec. XIII. I civ. 79. 80. — *Brescia* 1277 VII 100.

[41] *Cannobio* cit. 82 IV consuet. 44.

[42] *Novara* 1209 Mon. hist. patr. Chartar. I n. 792. — *Como* 1207. 1282 MHP. 313.

[43] *Cannobio* sec. XIII. I civ. 74. 79. 80. — *Como* 1335 III 200: 1458 IV 184. — Cod. dipl. laud. II n. 284 an. 1228.

Non si pagano (cons. 32) usure senza patto speciale e per legge si danno solo nelle obbligazioni per dote, tutela e cura e nelle disposizioni d'ultima volontà, nella misura fissa di due soldi per libra; questo saggio d'interesse, che corrisponde al 10 per cento, è accettato comunemente in molti statuti del sec. XIII e precisamente in tutti questi nostri statuti lombardi[44]. A Bergamo gli statuti del 1331 e 1333 contengono vera e precisa sanzione d'interesse legale in quella misura, poichè prescrivono che in tutte le obbligazioni e convenzioni di ogni specie e per qualsiasi causa di debito 'presumatur et fingatur interfuisse et interesse creditoris sol. duos imp. ex tempore more in quolibet et pro quolibet anno de qualibet et pro qualibet libra imp..... pro interesse et dampno creditoris auctoritate presentis statuti': in tal modo il creditore è dispensato da ogni prova della reale esistenza d'un danno sino a quella misura, ma non può chieder di più, e il debitore non può sottrarvisi con alcuna controprova, e solo potrà opporre le eccezioni perentorie che possedesse; pei crediti anteriori ad una certa data la misura si raddoppiava. Gli statuti posteriori dal 1353 in poi abrogarono esplicitamente questo capitolo degli statuti precedenti, richiamando in vigore le prescrizioni del diritto comune[45]. Una regola analoga si legge negli statuti di Milano del 1396 e di Novara del 1460 ove si considera provato col semplice giuramento del creditore l'interesse determinato (a Milano 6 $^{2}/_{3}$, a Novara sei per cento)[46].

Le cessioni di crediti (cons. 35) sono guarentite con speciali privilegi di procedura accelerata, giurisdizione

[44] *Lodi* sec. XIII. 38 (an. 1201). — *Milano* LC. 31c (cfr. p. 220). — *Bergamo* sec. XIII. X 37 (an. 1236). — *Brescia* 1277 VI 98 an. 1268 MHP. 1584 [267]. — *Cannobio* sec. XIII extraord. 126. — *Como* 1281. 127 an. 1219: 1296? 350. 353 cfr. doc. 1254 MHP. 435. — Cfr. per *Novara* una convenzione ed una sentenza del 1232 MHP. 661. 719. — Pertile IV 481 n. 27 (stat. merc. Piacenza) 28 e 607 n. 67 fin. (Pisa).

[45] *Bergamo* 1331 III 9: '33 f. 7: '53 II 17: '74 III 15: '91 f. 43t.

[46] *Milano* 1396 III 46: *Novara* stat. 1460 p. 72.

straordinaria, arresto personale, quando vi sia stata violazione dolosa degli obblighi delle parti, come nelle cessioni d'uno stesso credito a più persone, o di debiti non esistenti, o di riscossione di crediti già ceduti [47]. È noto che la trasmissione delle obbligazioni a titolo singolare, lungamente proibita conforme al diritto romano, fu poi ammessa contro quello, ma circondata di sospettose cautele [48]: gli statuti più antichi di Como la vietavano assolutamente e nel 1215 la permisero ai soli cittadini, o con certe formalità, quando era fatta da forestieri [49]: la suddetta consuetudine rappresenta quindi un progresso ulteriore alla fine dello stesso secolo. Così a Brescia nel 1216 fu posta come regola la nullità di quell'atto, ma si accolsero anche moltissime eccezioni: così a Cannobio la cessione non fu permessa che nelle evizioni d'immobili a beneficio dei garanti e a Lodi si ammise solo fra i cittadini ed anche per essi si vietò 'sine iusta causa' [50]. Invece a Bergamo gli statuti fino dalla metà del sec. XIII provvedono alle eccezioni che il debitore può opporre al cessionario, conforme al diritto romano, senza far cenno d'alcuna restrizione [51], a Milano gli statuti del sec. XIV circondano la cessione di grandi cautele e richiedono specialmente solenni giuramenti di verità e di rette intenzioni [51a]. Nei documenti i notai usano sempre per tradizione la formula 'procuratorem facere in rem suam', sia nelle vere cessioni di crediti [52], sia nella tras-

[47] Sulla punizione di tali colpe come veri delitti, cfr. Kohler Studien aus dem Strafrecht 467. 474.

[48] Pertile IV 454 not. 22. 551 e seg.

[49] *Como* 1281. 170 (an. 1215): 1296? 87.

[50] *Lodi* sec. XIII 81. — *Cannobio* sec. XIII. I civ. 94. 95. — *Brescia* 1277 VI 60-62 an. 1216 MHP. [259]: 1313 III 190-192: '55 f. 98t e 106: '85 civ. 78: 1429 f. 141 e 148t: 1470.

[51] *Bergamo* sec. XIII. X 6. 7: 1331 X 4: '33 f. 26: '53 VI 1: '74 VII 1: '91 f. 58t: 1422. 366: 1430 f. 106t: 1453 f. 96: 1491.

[51a] *Milano* 1396 III 294. 298. 423: *Monza* circa 1333 f. 45: 1498. 266. 445 a 447.

[52] Esempi: Cod. dipl. Laud. II. 16. 159. 207. 208. n. 12. 138. 184. 185 an.1163. '88. '94. '98. — *Milano* 1286 Chartarum I n. 1033.

missione delle ragioni dell'alienante sui beni alienati e contro il proprio autore (cfr. p. 208).

I notai (cons. 59) possono far redigere validamente da altri notai sulle proprie imbreviature gli atti che hanno rogato, purchè vi appongano la firma. Una consuetudine perfettamente uguale fu accolta nel secondo gruppo delle Bresciane (305) e vi è confermata dagli statuti: lo stesso uso antichissimo vigeva a Piacenza, ove fu conservato fra pochi altri negli statuti 1336: anche Signorolo Omodei nota che tale usanza ' observatur in pluribus partibus Lombardie et maxime Mediolani '[53]. In quest'ultima città gli statuti non ne parlano esplicitamente: a Bergamo invece quelli del 1391 ne fanno manifesto divieto, salvo pei notai già morti e sotto speciali cautele[54]: in parecchi statuti ad evitare ogni pericolo d'abusi si fissa un breve termine, entro il quale i notai devono redigere gli atti in forma pubblica e solenne[55]. Possiamo ricordare qui per una certa analogia l'altra consuetudine Piacentina che gli atti pubblici non perdono la loro forza probatoria, benchè siano pubblicati da qualsiasi notaio su domanda di qualunque persona, assente e non citata l'altra parte[56].

§ 28. *Compravendita.*

Le consuetudini di Milano e Lodi parlano lungamente della compravendita, il LC. distingue anche più casi secondo la qualità dell'oggetto, immobile, mobile o semovente[57], ma esse considerano solo due punti speciali, cioè

[53] *Brescia* 1313 III 184. — *Piacenza* 1336-1391 I 59. — SIGNOR. HOMODEI Cons. et quaestt. cons. 224.

[54] *Bergamo* 1391 f. 53: 1422. 263: '30 f. 85: '53 f. 75.

[55] *Como* 1281. 146. — *Brescia* 1313 III 62. — *Bergamo* 1391 f. 48t: 1422. 282: '30 f. 88t: '53 f. 78: '91. — *Novara* 1460 f. 48.

[56] *Piacenza* stat. cit. I 60.

[57] LC. rubr. IX De cautione quam tenetur dare venditor, per le coso immobili. Rubr. X De venditione rerum mobilium. Rubr. XI De vend. animalium.

la garantia per evizione e per vizi, oltre al retratto agnatizio, del quale ultimo sarà più opportuno trattare invece nel diritto di famiglia (§ 36), perchè è sempre limitato agli agnati.

La compravendita comprende oltre alla cosa tutte le sue accessioni, frutti e servitù, e tutti i documenti ne fanno particolare menzione: in un contratto del 1221, fra alcuni Milanesi ed il comune di Vercelli che acquista una casa 'pro domicilio et citainatico civitatis Mediolani habendo'[58], si fa minuta descrizione della casa, e si comprendono nella vendita 'lobie, solaria, coquine, stabula' per tutta l'estensione della facciata anteriore, mentre il pozzo, le scale, il cortile ed il portico restano comuni coi venditori, i quali conservano la parte posteriore dell'edificio ed il diritto di passaggio e d'attinger acqua al pozzo.

Intorno alla forma della vendita nulla può dirsi che non sia già ben noto: i documenti sono compilati in tutto od in parte secondo la formula n. 2 del 'Cartularium' langobardico[59]: un solo esempio d'investitura secondo le solennità della legge Salica, fra persone che ne avevano fatto professione[60].

L'obbligo di garantia per evizione sta sempre a carico del venditore[61]: qualche documento contiene la promessa di garantire 'secundum legem et usum'[62] e talune concessioni di terre a livello comprendono appunto l'obbligo di rispondere 'sicut venditor emptori'[63]. Il LC. esclude

[58] Chartarum I 855. — Cfr. MANDELLI Il Comune di Vercelli nel M. Evo I 103: PERTILE III 131 not. 81, 82, 83.

[59] SCHUPFER 219.

[60] Cod. dipl. laudense I 101 n. 72 an. 1118.

[61] Cfr. *Milano* 1396 III 418. Teneatur facere venditionem pro eo pretio cum promissionibus defendendi in forma communi et cum aliis clausis in talibus apponi consuetis.

[62] UGHELLI Italia sacra IV 162 an. 1181: TIRABOSCHI Vetera Humil. Monum. II 126 an. 1198.

[63] PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 522 an. 1171: FRISI Mem. di Monza II 73 n. 78 an. 1189: TIRABOSCHI loc. cit.

chiaramente dalla garantia il caso in cui sia esercitato il retratto gentilizio (17c) salvo patto speciale: a Lodi tale esclusione è convenuta esplicitamente in due documenti ed era forse eccezionale [64]. Il venditore si obliga a difender l'acquirente a proprie spese, talvolta contro tutti, talvolta contro persone determinate. Quest'ultimo aveva probabilmente diritto e dovere di nominare il suo autore e chiamarlo in giudizio senza difendersi da solo [64a], ma nulla ho trovato in proposito nelle carte lombarde dei secoli XII e XIII: soltanto dal secolo XIII in poi è aggiunta la clausola che l'alienante cede tutti i suoi diritti e ragioni, e l'acquirente potè forse in base ad essa contrastare direttamente all'avversario [65]. Gli statuti Milanesi del sec. XIV provvedono esplicitamente al caso in cui il convenuto con azione reale nomini il suo autore, gli prescrivono di perseverare nella lite fin che l'altro l'abbia veramente assunta sopra di sè, ed impongono ad entrambi il giuramento di agire senza malizia nè frode [66].

Dopo l'evizione, il compratore può pretendere secondo il LC. (11a) il risarcimento 'interesse tantum': la 'pena dupli' gli spetta solo quando sia stata convenuta in forma solenne e speciale, colla 'stipulatio' o colla 'guadia', escluso il caso frequente in cui tale clausola fosse aggiunta dal notaio tradizionalmente, quale formola d'uso d'origine romana [67].

[64] Cod. dipl. laud. II 161. 245 n. 141. 222 an. 1189. 1207. Il venditore garantisce 'quod non redimetur nec exigetur ab aliqua persona pro hereditate vel pro equali pretio' ovvero 'ab omni persona que vellet vel posset exigere per hereditatem vel successionem'.

[64a] Schupfer Allodio § 56. 57. — Cfr. Tiraboschi op. cit. II 254 an. 1253. Il venditore promette difendere in omni litis eventu a libello dato in antea.

[65] Cod. dipl. laud. p. 211. 221 n. 190. 204 an. 1195. '98 e segg. — *Como* 1205. 1214 MHP. 401. 408.

[66] *Milano* 1396 III 85 a 87 ident. *Monza* f. 23. — Cfr. *Milano* 1498. 69.

[67] Pertile IV 503 n. 36, 558 n. 23: Salvioli 488: Schupfer 219. — Cfr. Ughelli loc. cit. Il venditore promette 'guarentare ab omni homine . . . . usque in pena dupli'.

Le consuetudini di Lodi dichiarano (13) nel modo più assoluto affatto nulla ogni clausola penale ed anche quella del doppio valore; uno statuto bresciano prescrive che 'non fiat racio de penis conventionalibus', salvo poche eccezioni, istromenti di paci, arbitrati, locazioni, ecc.,[68] e limitazioni analoghe si leggono pure nella consuetudini Siciliane[69]. La pratica vi fu però sempre avversa, e come in Sicilia i contratti contengono di frequente la rinuncia a tal beneficio, così nei documenti lombardi e specialmente a Lodi la 'pena dupli' ricorre assai spesso in forma veramente tralaticia, uguale all'antica formula langobardica, come fu osservato anche nei documenti genovesi del secolo XII[70].

Le consuetudini di Lodi escludono (12) dal rimborso ogni spesa di lite per evizione, conforme alla norma generale (cfr. p. 110), perchè la parte soccombente non viene mai obligata a risarcirle al rivendicante, salvo convenzione esplicita. Ricorderemo qui che le consuetudini Comasche (35) estendono le norme processuali più severe, stabilite per le cessioni illecite di crediti (cfr. p. 205) anche al caso della vendita d'una cosa a più persone, senz'accennare però a sanzioni penali, quali si leggono negli statuti di Brescia ed in molti altri[71].

Secondo un'usanza comune a tutte le città lombarde la garantia d'evizione prestata dal venditore suol essere rafforzata con fideiussori, ma non ne trovai traccia prima del sec. XIII[72]. Giova notare che sino agli ultimi decenni

[68] *Brescia* 1313 III 116: '55 f. 108t: '85. civ. 92: 1429 f. 151t: 1470 civ. 151.

[69] Brünneck Siciliens mittelalt. Stadtr. 159: Siciliano Villanueva Raccolta delle consuetudd. Siciliane (Doc. stor. Sicilia serie II) p. 240.

[70] Lattes Il dir. comm. negli stat. 149: Bensa Introduz. alla st. dell'antica legislaz. della Liguria 19. 20.

[71] *Brescia* 1313 II 76: 1470 crim. 170. — Cfr. Pertile V 573 not. 94; Kohler Studien aus dem Strafrecht 468 § 2.

[72] Nel Cod. dipl. laud. il primo documento sarebbe dell'an. 1116. I 95 n. 66.

di questo tale clausola forma oggetto di un patto addizionale in fine del contratto, in cui si rinnova la promessa di garantia già fatta nel testo, ed in esso il venditore dà guadia per tale suo obbligo e presenta quindi i fideiussori, dopo aver invece usato la formula romana 'spondeo ac promitto' od altre simili nel testo: più tardi [73] tale ripetizione sparisce, la fideiussione entra a far parte integrante del contratto, e suole usarsi la formula completa 'promisit et guadiam dedit': anzi questa, che a Milano s'incontra in varie specie di convenzioni [74], nelle posteriori carte Laudensi si usa quasi esclusivamente per le vendite con mallevadori. Evidentemente i contraenti, non paghi della formula romana e della sua tradizionale ripetizione da parte del notaio, vollero confermare l'obbligo della guarentia, il più importante nelle alienazioni, con una promessa speciale, colla germanica wadia e vi aggiunsero i mallevadori, secondo il consueto per la stretta connessione tra wadia e fideiussione [75]: più tardi al simbolo, materialmente dato e ricevuto (v. p. 196), fu sostituita la menzione del medesimo colla formula 'promisit et guadiam dedit', ma i fideiussori furono conservati per maggior sicurezza dell'acquirente.

Le consuetudini di Milano (20b) e Lodi (21) riconoscono al compratore il diritto di richiedere fideiussori per gli immobili senza patto speciale, pei mobili (21f) solo quando vi sia il patto, a Lodi anche qualora vi sia qualche ragione di sospetto contro il venditore: se non vengono prestati mallevadori idonei, l'acquirente può pretendere il risarcimento ed anche rescindere il contratto, a Milano se gli furono formalmente promessi (20d), a Lodi solo nel caso contrario. Secondo il LC., salvo patto spe-

[73] Il primo esempio sarebbe ivi del 1198: *ibid.* I 221 n. 204.

[74] Esempi: MHP. 879. 881. 892. 893 an. 1176. '73. 1211. '12 (dazione di terre in soluto — livello — mutui) — Così *Monza* 1172 ap. FRISI Mem. II 70 n. 71 (donazione): *Como* 1198. MHP. 383 (compromesso).

[75] VAL DE LIÈVRE Launegild und Wadia 166 e segg. 227: SALVIOLI 490.

ciale, tali garanti rispondono senza limite di tempo per le ragioni dotali (20e), ma per ogni altra causa d'evizione sono vincolati solo per cinque anni dalla vendita: non mancano altri esempi di statuti (cfr. p. 216 fin.) e documenti che fissano un termine uguale, probabilmente d'origine langobardica, sia che derivi dalla prescrizione Rotariana 'inter praesentes', o dall'editto di Liutprando pei titoli di debito [76]. Gli statuti milanesi del sec. XIV [77] confermano l'obbligo dei fideiussori per la vendita d'immobili ed aggiungono che il venditore renitente 'ad hoc possit compelli omnibus iuris remediis' [78], per cui resta forse escluso il diritto suaccennato di rescissione: gli statuti di Lodi del 1390 non ne fanno parola.

Quanto alle altre città lombarde, a Cannobio vi si accenna in via transitoria, a Como si provvede in un modo speciale, di cui diremo più innanzi, al caso in cui l'alienante di beni e diritti immobiliari giuri 'se fideiussorem dare non posse' [79]. A Cremona il diligente editore del *Codice diplomatico* ne tace affatto ne' suoi regesti e forse l'uso n'era meno frequente, come sembra pur confermato dall' esistenza di due documenti d'investitura 'nomine venditionis' — relativi a fondi dei quali l'alienante non aveva più il pieno dominio —, dove s'indicano nominativamente le persone, contro le quali l'alienante guarentisce ed il fideiussore gli presta la sua malleveria [80]. Tracce dello

[76] SCHUPFER 101: ID. Allodio § 46: PERTILE IV 484 — Cod. dipl. Laud. I 157. 191. n. 126. 156, II 9. 16 n. 6. 12 an. 1148. '55. '59. '63. — MHP. 938 an. 1133. — PURICELLI Monum. Basil. Ambros. n. 522 an. 1171.

[77] *Milano* 1396 III 421 ident. *Monza* f. 45: 1498. 444. La regola è confermata da un'eccezione (*ibid.* IV 308) che il possessore di decime è obbligato a venderle al proprietario che voglia farne l'affraficazione senza dar fideiussione o guarentire in altro modo.

[78] *Ibid.* I 168. Omnibus iuris remediis quibus melius et velotius poterit exactio fieri, multam indicendo, personas et pignera capiendo, vendendo, detinendo.

[79] *Cannobio* sec. XIII civ. I 94. 95. — *Como* 1335 I 77: 1458 II 46.

[80] Cod. diplom. Cremonese 120. 137 n. 162. 260 an. 1153. '70.

stesso uso si riscontravano secondo Odofredo [81] a Modena, Ferrara, Bologna, ma non ne trovai alcun indizio negli statuti, nè a Bologna (1250-65) nè a Modena (1327), ed anzi colà se ne tace affatto anche in un capitolo ove si parla di una insinuazione dei contratti per alienazioni d'immobili e degli elementi essenziali che devono essere registrati [82]. Forse questa usanza si collega all'antica istituzione germanica de' Salmanni, intermediari formali per la tradizione e garanti al tempo stesso nelle vendite, come in altre convenzioni in vita ed in morte [83].

Mi sia lecito ricordare qui, benchè affatto estranei al territorio lombardo, i 'fideiussores de carta guarendi' che s'incontrano assai spesso nelle carte redatte ad Aosta [84] e solo in quella città, non altrove. Essi appariscono in molte 'notitiae' di alienazioni (vendite, donazioni, permute, transazioni): l'esempio più antico ch'io ne abbia trovato risale al 923, il più recente appartiene al 1255 [85]. Non saprei determinare perchè in altre carte manchino, e solo potrebbesi osservare che dove non se ne fa menzione, specialmente in documenti feudali, si accenna spesso all'assistenza di molte persone al contratto, sebbene si parli anche talora contemporaneamente di queste e di quelli [86]

[81] ODOFREDO ad Cod. VIII. 52 ap. TAMASSIA in Atti deput. st. patr. Romagna 1894. 332. — V. forse un esempio ad Asti, Chartarum I 627 an. 1189 e per la Bretagna cfr. not. 99.

[82] *Bologna* stat. 1250-67 ed. FRATI vol. III 643 stat. 1265 c. 51.

[83] PERTILE IV 559 n. 27: SIEGEL Deutsche Rechtsgesch. (I ed.) 339. 391: TAMASSIA Alienaz. d'immob. 55: STOBBE Zeitschr. für Rechtsgesch. VII 405 e segg. specialmente p. 417. V. ID. p. 410 n. 6 per manum fideiussoris mei quod vulgo dicitur Saleman; p. 418 n. 20 fideiussoribus quos vulgo saleburgiones vocamus.

[84] Mon. hist. pat. Chart. I e II passim: DUC Cartulaire de l'Evêché d'Aoste Miscell. di Stor. it. XXIII. 185 e segg.

[85] Chartarum II n. 16 an. 923: DUC Cartulaire cit. doc. n. 64 an. 1255 circa.

[86] Esempi: DUC n. 9 a 17. 19. 20 Chartarum I n. 666 coram pluribus: ID. n. 80. 81. 96. 107. 108. 109. 112. 116 con molti testimoni: ID. n. 120 e Chartarum I n. 519. 886 II n. 173. 224 con molti 'audientes et

La forma in cui sono nominati, è la seguente: in fine del documento si leggono le parole: 'Testes sunt...... sunt fideiussores (o fidem fecerunt) de carta guarendi (o uuarendi)', e fra le due parti di questa frase alcuni nomi propri, in numero di sette, salvo due o tre eccezioni[87]. Nei documenti più antichi (sec. XI) si legge la formula: 'Testes sunt.... (cinque nomi) fidem fecerunt.... (due nomi)[88] de c. g.'; in altri moltissimi documenti posteriori fino al 1195[89] i due ultimi nomi sono riuniti dalla particella 'et', i cinque primi nomi sono scritti senza copula di seguito: se ne può quindi dedurre che probabilmente due erano tali fideiussori e cinque i testimoni conforme alla tradizione romana (cfr. p. 102 not. 111). Non v'ha dubbio a mio giudizio, che la voce 'guarendi' derivi dalla nota radice a cui si connettono 'garante, guarentia'[90] ecc.; resta solo alquanto incerta la ragione grammaticale di quella parola 'guarendi', che potrebbe essere forma sincopata del nome 'guarendie', genitivo d'un nome 'guarendus', alienante, o gerundio d'un verbo 'guarere' mallevare, non mancando nei glossari esempi di tutte queste forme affini[91]: a mio giudizio quest'ultima è l'ipotesi più probabile, ed abbiamo altri documenti piemontesi che presentano lo stesso verbo nella forma

videntes'. Però Duc n. 75 coram pluribus e coi fideiuss. de carta guarendi: Chartarum II n. 166 coi fideius. e con molti 'audientes et videntes'.

[87] Fanno eccezione soltanto i doc. 24. 40 ap. Duc Cartul. cit.

[88] Chartarum I n. 286. 312. 337. 416 II 111. 118.

[89] Mi sfugge assolutamente la ragione per cui dal 1195 al 1196 si sia verificato simile mutamento per quanto lieve, la soppressione della congiunzione 'et' fra gli ultimi due nomi, ma non ne trovai esempio prima del 1196 e non trovai più traccia della particella dopo quell'anno. Probabilmente deve attribuirsi ad una mutazione di cancelliere od amanuense.

[90] Ducange Glossar. s. v. Creantare, Garantia, Guarandus, Warantus e voci attinenti: Brunner Deutsche Rechtsgesch. II 501; Pertile IV 171 n. 3 e 558 n. 20.

[91] Ducange Glossar. s. v. Guarandus, warantus. — Id. s. v. Garare: Godefroy Dict. de l'anc. lang. franc. s. v. Garir. — Cfr. Brunner loc. cit. weren alto tedesco: guiren provenz.

'garire, varire'[92]. Questa opinione sembra pure esser confermata dall'espressione alquanto diversa 'fideiussores garendi cartam', che si usa a preferenza in una delle raccolte citate[93] mentre le formule affini, usate in due documenti d'ipoteca[94], non giovano a togliere ogni incertezza a questo proposito. In ogni caso, poichè i documenti provengono per lo più dall'alienante, non v'è dubbio che i due prestano certo malleveria per lui, precisamente per l'evizione, e la 'carta guarendi' è lo stesso documento in cui sono registrati i loro nomi. Anche nelle consuetudini del ducato d'Aosta, promulgate nel 1585, la voce 'garend' (o 'autheur') è riservata al venditore che risponde per l'evizione[95], indicandosi gli altri garanti coi nomi 'fideiusseur, pleige, caution'[96].

Le consuetudini di Lodi accordano all'alienante (21) che non potè avere fideiussori, il diritto di pagare i creditori 'preconum voce vocatis et alienantis sacramento manifestatis'[97], ottenendo surrogazione nei loro diritti a difesa della cosa. Questa è la prima e più antica traccia, se non m'inganno, della vendita volontaria d'immobili con bandi e cride, che ci si presenta abbastanza diffusa in Lombardia, e che può utilmente confrontarsi coll'uso veneto nuovo[98] e colle 'appropriances par bannies' usate in Bretagna sino dalla prima metà dello stesso secolo XIII[99].

[92] Chartarum II n. 1827. 1844. 1996 an. 1234. '40. '91 (Carpice presso Moncalieri) n. 1912 an. 1254 (Torino).

[93] Duc Cartul. cit. n. 7. 8. 21 a 83. — Cfr. unico esempio Chartarum I n. 835.

[94] Chartarum II n. 166. Le persone nominate sunt fideiussores de legali guarentia istius convadii. — Duc Cartulaire cit. n. 113 W. est fideiussor ipsi episcopo garendi rationabiliter hanc vageriam.

[95] Coutumes générales du Duché d'Aoste IV tit. 12.

[96] *Ibid.* III tit. 23.

[97] Cfr. Pertile VI 832 e Wach Manifestationseid in Italien Zeitschr. für Rechtsgesch. VII 456 e segg.

[98] Pertile IV 240 e segg.

[99] Brünneck Siciliens mittelalt. Stadtrechte system. Darstell. 121: Planiol Appropriances par bannies in Nouv. Revue histor. de droit 1890.

A Cremona nel 1234 il servitore del Comune per ordine dei consoli di giustizia bandisce tre volte che certe terre sono 'posite in precio' da un tale cittadino, ed invita a comparire chiunque vanta diritti su quelle o vuol darne prezzo maggiore: dal confronto con altri documenti sembra che si tratti di vendita volontaria e non forzata [100]. A Novara gli statuti del 1277 prescrivono che gli acquirenti di beni stabili depositino il prezzo presso un banchiere, designato dai consoli di giustizia, e si facciano frequenti e ripetute cride per due mesi invitando chiunque avesse ragioni sulla cosa a comparire: dopo quel termine il compratore sarà sicuro contro ogni persona [101]. A Como gli statuti del 1335 [102] provvedono al caso in cui un alienante giuri 'se fideiussorem dare non posse': egli dovrà, come a Lodi, manifestare i suoi creditori collo stesso vincolo solenne, questi si citano a presentarsi entro un mese, e per pubblici proclami si cita pure chiunque avesse diritti da far valere sulla cosa: dopo il termine, il podestà pel Comune, il venditore per sè, compiono tutto quello 'quod in contractibus venditionis solet fieri', i beni si assegnano al maggior offerente, il compratore resta pienamente sicuro ed i creditori si pagano sul prezzo secondo la poziorità loro. Questa procedura non è però ammessa se il venditore non ha almeno un possesso quinquennale.

Un simile provvedimento fu pure introdotto a Milano

433 e seg. (p. 438. 452 pei fideiussori). — Cfr. OLIVIERI Archiv. giurid. XL 540: LUZZATI Trascrizione (3ª ed.) I p. LXXX e segg. ove si citano pure gli statuti di Amedeo VIII (1430 II 175), benchè relativi solo alla vendita forzata all'asta: SALVIOLI Miscellan. di legislaz. Estense in Riv. di stor. e filos. del dir. I 276 ove citasi una grida di Ferrara del 1350 come relativa a pubblici incanti nella vendita di case e terre, mentre in fatto quella grida riguarda solo il divieto di vendere immobili a stranieri.

[100] *Cremona* Cod. diplom. 268 n. 498. 500. 501 tre cride ad intervallo di circa un mese.

[101] *Novara* 1277. 412. — Cfr. LATTES Dir. commerc. negli stat. 224 n. 53.

[102] *Como* 1335 I 77 a 86 e III 219: 1458 II 46 a 50.

nel 1369 per decreto ducale [103], e la vendita 'ad cridas' fu ammessa senza abrogare la malleveria per fideiussori, a beneficio di chi non potesse trovarne per la povertà ed avesse bisogno di vendere. Ogni venditore fu autorizzato a far pubblicamente proclamare con certe formalità la sua intenzione d'alienare l'immobile e citare chiunque pretendesse diritti sulla cosa a farli valere, con un breve termine di tre mesi in via ordinaria, sei in taluni casi meritevoli di speciale protezione (vedove, eredi, minori, interdetti, assenti): le ragioni prodotte in tempo utile producono effetto sulla cosa se reali, sul prezzo se personali, le altre non esercitate nel termine si reputano estinte. Tale decreto fu esteso ad altre città del dominio e trascritto negli statuti di Brescia, Bergamo, Cremona, Pavia [104], cosicchè tanto più riesce singolare il procedere degli statutari Milanesi del 1396, che senza tener conto alcuno di quello, trascrissero i capitoli relativi alla compera con fideiussori dagli statuti più antichi, e non ripeterò qui ciò che dissi altrove sulle cause di questa apparente negligenza [105]. Anche gli statuti di Vigevano ammettono i bandi nelle vendite volontarie d'immobili [106], tre ad intervallo di tre giorni, con effetto perentorio di decadenza a danno di chi non si presenti nel termine: si potrebbe credere che il decreto Vi-

[103] Antiqua ducum Mediolani decreta 34. — Pertile non cita il decreto là dove tratta della vendita con proclami (IV 240 n. 54 : 525 n. 42 : 560 n. 30) ma altrove in modo transitorio (III 420 n. 21): Salvioli 494 lo cita con lieve inesattezza, perchè le gride non sono richieste ed eseguite dal compratore, ma dal venditore.

[104] *Brescia* 1385 civ. 169: 1429 f. 159: 1470 civ. 183. — *Cremona* 1387. 416 a 425. — *Bergamo* 1391 f. 26: 1422 II 119. 122: '30 f. 39. 41t: '53 f. 27. 29: '91 III 1-12. — *Pavia* 1393 civ. 146. — Cfr. Lattes Studi di dir. statutario 87 ov'è da correggere 1386 in 1369.

[105] *Milano* 1396 III 421 ident. *Monza* f. 45. — Lattes Antichi stat. di Milano in Rendic. Ist. Lomb. 1896. 1072. — Cfr. *Milano* 1498. 444 ove le stesse regole si ripetono limitate alla 're immobili vendita sine beneficio provisionis et cridarum'; v. pure *ibid.* 463. 464 e 1502. 210.

[106] *Vigevano* 1383 civ. 95 Bibliot. Trivulziana mss. n. 865.

sconteo sia stato pur imitato colà, perchè quegli statuti furono approvati posteriormente nel 1383, ma essi non presentano alcun altro indizio d'influenza milanese, nè d'identità cogli statuti di Milano del sec. XIV, e si devono quindi considerare trascritti da più antichi statuti autonomi locali, cosicchè le tracce della vendita per bandi risalgono anche a Vigevano più addietro nel sec. XIV.

Le consuetudini di Milano dichiarano che per lesione enorme 'iure legum agitur' da entrambi i contraenti, pei soli immobili, senza diritto a risarcimento o pena convenzionale, ammessa la rinuncia al beneficio: ugualmente il costituto dell'uso di Pisa accorda l'azione ad entrambi i contraenti, con libera scelta tra la rescissione del contratto o la modificazione del prezzo, sotto condizione di buona fede, ma solo per le cose mobili [107]. La deroga al diritto romano, che concede l'azione al solo venditore, è manifesta; non mancano nei documenti esempi di esplicita rinuncia convenzionale dell'alienante alla lesione oltre la metà dell'immobile [108].

Quanto ai vizi e difetti delle cose vendute, secondo il LC. il venditore risponde dei non manifesti per le merci ed animali, quando sia in malafede, ed il compratore può scegliere tra il risarcimento e la rescissione del contratto (21d 22a): i vizi redibitorii per gli animali sono fissati dalla stessa consuetudine ed il venditore (convenuto cfr. p. 98) ha facoltà di provarne col semplice giuramento l'inesistenza al tempo della vendita (22c): nessun termine è fissato per l'esercizio dell'azione. Le usanze di Lodi (30) nominano esplicitamente alcuni vizi, gli stessi quasi che a Milano, ma ammettono l'azione per tutti ed il venditore, come nell'antico diritto germanico, può provare la sua

[107] *Pisa* const. usus rubr. 36 ed. Bonaini II 940. 941. — PERTILE IV 553. 563.

[108] *Lodi* 1191. 1207 Cod. dipl. Laud. II 182. 245 n. 161. 222. — *Cremona* 1196 Cod. dipl. Crem. 194 n. 588. — *Milano* 1221 Chartar. I 855. — *Como* 1170 MHP. 380. Esempio di vendita impugnata per lesione oltre la metà.

ignoranza e buona fede col solo giuramento [109]. Gli statuti del sec. XIV riproducono le stesse norme in entrambe le città [110]; quei di Milano ne fanno particolare applicazione ai drappieri, obbligandoli a riprendersi la merce non perfetta, benchè il compratore avesse già cimato le pezze di panno per usarne [111]. Manca quasi ogni traccia di provvedimenti penali contro le frodi nella vendita delle merci, quali troviamo in parecchi altri statuti italiani [112]. Possiamo ricordare qui che a Pisa le questioni relative all'azione redibitoria si dovevano giudicare 'ad usum' per le merci e cose mobili, 'ad leges' per gli animali, e che secondo il constituto dell'uso [113] si concede al venditore in materia di prove un beneficio uguale a quello suaccennato.

§ 29. *Mutuo.*

Anche il contratto di mutuo, come la compravendita, fu considerato tanto importante dall'autore del LC da assegnarvi una rubrica speciale (XV), ed anche in questa si scorgono evidenti le tracce della consueta lotta fra l'elemento romano ed il germanico: all'uno ci richiamano i beneficii concessi al debitore, all'altro la grande importanza attribuita al giuramento, come prova sufficiente dei rapporti fra le parti. Vi si fa sempre menzione dello strumento di debito che si redigeva ogni volta ed in ogni contratto e si considerava quasi immedesimato coll'obbligazione, ma si dichiarano senza valore parecchie clausole a carico del debitore, anche se esplicitamente pattuite. Egli può sem-

[109] Pertile IV 562 n. 32.

[110] *Lodi* 1390. 40: *Milano* 1396. IV 316 ident. *Monza* f. 54t: *Id.* 1502. 487. Negli statuti di Milano le parole 'equus morbum comorbii habuerit' spiegano quelle del LC. (22a) 'morbum habuerit qui de eo morbo nominat' (corr. 'nominatur').

[111] *Milano* 1396 V 153 ident. *Monza* f. 84t.

[112] Kohler Studien aus dem Strafrecht 470 e seg.

[113] *Pisa* stat. cit. Bonaini II 940: Pertile cit. n. 34.

pre far valere (31b) l'eccezione di non numerata pecunia, non ostante la sua rinuncia 'quod fere in omnibus instrumentio apponitur', ed anche oltre il termine perentorio dei due anni fissati dal Codice Giustinianeo [114]: inoltre se promise (31c) di rimborsare danni e spese alla prima richiesta del creditore senza domandarne la conferma per giuramento [115], può tuttavia pretender la prova che furono effettivamente sofferti da quello, ma in entrambi i casi il giuramento del medesimo (attore cfr. p. 98) basta a provare contro il debitore. Questi è pur ammesso a provar l'estinzione del debito con testimoni, in numero di cinque, anche se sia stato convenuto l'obbligo di esibire la carta tagliata ed esclusa qualsiasi altra prova a tal uopo (32b). Piú semplicemente le consuetudini d'Amalfi dichiarano che la restituzione del documento basta a far presumere l'estinzione del debito, anche se il debitore non può più presentare la carta [116]. Negli statuti Milanesi del sec. XIV tali norme furono riprodotte con lievi differenze; il giuramento del creditore pei danni è richiesto nonostante qualsiasi altra prova piena; il possesso del documento prova il pagamento solo quando la carta sia unilaterale [117].

Frequente l'uso dei pegni con prevalenza di concetti germanici (31f): il creditore può sempre vendere da sè le cose mobili ricevute in buona fede, restituendo l'eccesso del prezzo, premessa la denuncia al debitore, e dopo un mese da quella (45e): degli immobili il creditore ha il possesso e dopo la condanna del debitore o dopo un anno dalla denuncia può chiedere l'aggiudicazione e la vendita dello

[114] PERTILE IV 590 not. 5.

[115] Esempio di simile rinuncia a Milano: OSIO Doc. diplomat. I 71 n. 48 an. 1318.

[116] *Amalfi* consuetud. 1274 (ed. Volpicella) 17.

[117] *Milano* III 56 (eccez. di numeraz.) 57 (prova dei danni) 112 (cinque testimoni) cfr. quasi ident. *Monza* circa 1333 f. 19t. 26: *Milano* 1498. 50, 51. Notisi l'errore tipografico nel cap. 56 (ediz. Suardi 1480) 'si vicinum transierit' invece di 'bienium'.

stabile [118]. Le consuetudini d'Alessandria ammettono ugual termine d'un mese dalla denuncia per la vendita dei pegni mobili [119]: un documento milanese del 1318 contiene il patto di libera occupazione dei beni e libera scelta tra il vendere e il ritenere a pagamento, un documento laudense del 1299 (prestito larvato sotto una locazione di beni dati a garanzia) permette l'occupazione di tutti i beni del debitore ma non la vendita dei medesimi [120]. Meritano d'esser qui ricordati gli statuti Friulani di Cividale e Gemona (sec. XIII), che, escludendo ogni libera azione del creditore pignoratizio, l' indicano coll' appellativo di 'mos teutonicus' [121].

Per le usure (31c) non si richiede alcuna prova o giuramento del creditore fino alla misura di due soldi l'anno per ogni lira, misura consueta (10 %), di cui abbiamo già riferito numerosi esempi (cfr. p. 204 not. 44); siffatta regola fu sancita secondo lo stesso LC. da un antico statuto, e dal Corio apprendiamo che quel limite era stato fissato nel 1197 pei debiti del Comune soltanto, mentre pei privati si permettevano tre soldi e nel 1216 appunto tale misura fu ridotta a due soldi, per tutti i debitori senza distinzione [122]. Gli stessi antichi statuti ammisero anche a favore del mutuatario un termine triennale di prescrizione, che poteva essere interrotto o pel bando del debitore o per la confessione del medesimo, o quando il possesso della cosa fosse tenuto dal creditore. Quanto al bando bisogna notare che probabilmente le parole del Corio: 'se non lo constava il [credito] per il debitore o fideiussore posti nelle tavole e bandi per esso debito', vanno corrette sostituendo 'favole' a 'tavole', ed il testo latino che il Corio evidentemente traduce (cfr. p. 39) conteneva le parole 'posito in

[118] Pertile IV 517 n. 11, 543 n. 106.

[119] *Alessandria* consuetud. 1179 n. 19.

[120] Osio Doc. diplomat. I 71 n. 48.— Cod. dipl. Laudense II 440 n. 426.

[121] Leicht Dir. rom. e germ. in alcuni docum. Friulani, Atti Accad. Udine 1896-97 p. 190.

[122] Corio Hist. di Milano ad an. 1197. 1216 fol. 58t fin. 63t.

fabulis et bannis ', di cui si hanno già altri esempi contemporanei [123]: lo statuto parla di debitori messi in banno per ritardato pagamento, non, come parve ad alcuni scrittori [124], di una dichiarazione del debito, registrata da debitori o garanti in talune tavole o bandi pubblici.

Le consuetudini Milanesi concedono pure al debitore di compensare ed imputare al capitale, nonostante qualsiasi opposizione del creditore (31d), le usure antecipate che avesse pagate, sia esplicitamente, sia dissimulandole sotto la confessione di aver ricevuto somma maggiore del vero capitale; egli può anche agire contro gli eredi del creditore a questo titolo, ed al contrario gli eredi del debitore non possono muovere tale ' quaestio usuraria ' contro il creditore, se il loro autore non abbia già promossa l'azione, secondo un principio accolto dagli antichi giuristi e da altri statuti [125].

Quanta influenza abbiano esercitato in questa parte i divieti canonici ed i sotterfugi usati per sottrarvisi [126], è manifesto, e specialmente riguardo ai danni e spese ed alle usure anticipate: possono essere qui ricordati anche i più antichi statuti di Cannobio che vietano fare qualsiasi carta d'obbligo per somma superiore al solo capitale, e gli statuti molto più recenti di Milano che conser-

[123] Berlan in LC. p. 7 not. 5: Origgio stat. 1228 c. 27. Cfr. Andrich Fabula nel Cadore ed a Belluno negli Studi di storia del dir. dedicati a Fr. Schupfer, 221 not. 2.

[124] Berlan LC. 174: Schupfer 413.

[125] Salvioli Responsab. dell'erede in Riv. ital. per le sc. giurid. II 197. — Nei mss. del LC. si legge: Sed si debitor donec in villam vixerit questionem usurarum (suppl. non) movit, heredes debitoris contra creditorem querelam movere non possunt: Berlan, Le due ediz. delle consuetudd. di Milano p. 99, propone la variante ' in vitam ' per rendere intelligibile e non ridicola la frase.

[126] Endemann Nationalökon. Grundsätze der canon. Lehre 130 e segg. (beneficii processuali pel debitore): id. Studien in der rom. kanon. Wirthschafts-und Rechtslehre II 275 (giuram. come prova del danno emergente). — Salvioli 499 e segg. — Goldschmidt Handb. des Handelsr. I 137 e segg. 308. 311 (3ª ed. modificaz. introdotte in materia commerc.).

vano piena forza probatoria al giuramento del creditore ' in casibus in quibus de iure canonico potest peti interesse ' [127]; però questi ultimi aggiungono pure che tale statuto non si applica ai casi di cambio del denaro o deposito del medesimo da restituirsi in danaro, ed aprono con tale restrizione la via a tutti i contratti commerciali ed a tutti i simulati insieme [128]. D'altra parte a Brescia fra le traccie della viva lotta giurisdizionale fra il Comune e la Chiesa troviamo anche quelle relative alle usure (cfr. p. 81), la consuetudine (II gruppo, 316) che riconosce esplicitamente la giurisdizione secolare per la ripetizione delle usure, lo statuto che punisce chiunque ricorre alle autorità ecclesiastiche per chiedere la restituzione delle usure pagate [129], benchè in obbedienza alle leggi canoniche sia proibito di far ragione ai contratti usurari [130].

§ 30. *Altri contratti minori.*

Le consuetudini lombarde fanno menzione di altri contratti, ma qui diremo solo dei minori fra essi, riservato ad altra sede più opportuna il trattare della locazione e della società fraterna.

Quanto alla soccida, il diritto consuetudinario milanese fu già largamente esposto dal Pertile [131], e basterà aggiungere che questa parte delle consuetudini fu letteralmente trascritta negli statuti del sec. XIV [132]. Riguardo ai frutti del bestiame dato a soccida, una consuetudine Bergama-

[127] *Cannobio* sec. XIII. I civ. 85. — *Milano* 1396 III 46: 1498. 43.

[128] Lattes Dir. commerc. negli stat. p. 147. 148.

[129] *Brescia* 1277 II 107. 108 MHP. 1584 (135): 1313 II 137: 1429 f. 113t. 114.

[130] *Ibid.* 1277 VI 31 MHP. (253): 1313 III 75. 95. 108: 1385 civ. 89: 1429 f. 113: 1470 civ. 44. 45.

[131] Pertile IV 644 e seg.

[132] *Milano* 1396 IV 313 (anche ap. Berlan LC. 30 e Pertile 647. not. 36) ident. *Monza* circa 1333 f. 53t. 54. — Cfr. *Milano* 1502. 484.

sca molto recente (1422. 61, 62) stabilisce una presunzione 'iuris', che ogni femmina (vacca, pecora, capra, scrofa) dia almeno un prodotto all'anno ed ogni alveare almeno uno sciame: questo sistema, di cui non trovai traccia negli altri testi citati da Pertile, fu accolto anche negli statuti Bresciani del sec. XIV, ove si ammette la presunzione che in tre anni si raddoppii il capitale, salva la prova contraria [133].

Giova qui riferire il tenore d'un capitolo che si legge fra le consuetudini di Lodi (14): In societatibus socius socio tenebatur facere de credentia. Sed ordinatum est quod socius possit probare contra socium secundum leges de lucro vel rebus societatis. — Dal confronto col capitolo seguente, già ricordato altrove (p. 202) si rileva anzitutto che dopo 'facere' manca e va aggiunta la voce 'sacramentum': quel capitolo ci fa conoscere quindi un altro caso, da aggiungere ai surriferiti, in cui s'imponeva, probabilmente per consuetudire, la prova per sacramento di credulità, e fa insieme menzione d'uno statuto derogativo, che ammise l'uso d'ogni altra prova legale, promulgato forse dopo la raccolta delle consuetudini e prima della loro trascrizione negli statuti. A quale specie di società si riferisca il testo, non è ben chiaro; l'interpretazione di 'societas' nel senso di soccida può trovare appoggio nello stesso LC. ov'è usata ugualmente (rubr. XIII), ma chi volesse attribuire a quella voce 'societas' un significato più largo, potrebbe osservare che gli stessi statuti di Lodi ricordano le società per la vendita del vino [134], e che nello stesso LC. è detto: in societate vero aliarum rerum, prout iure cautum est, observatur (30b), con un rinvio al 'ius', che può corrispondere alle 'leges' ricordate nel testo laudense.

Al comodato si riferisce una consuetudine milanese

[133] *Brescia* 1355 f. 132t: '85 civ. 167: 1429. 157t: 1470 civ. 176. Quanto al termine triennale cfr. PERTILE cit. n. 29. 44.

[134] *Lodi* sec. XIII 102.

che mette il caso fortuito a danno del comodatario (31a), anche se il comodante abbia scientemente dato la cosa (cavallo), perchè fosse esposta a quel caso (morte o ferita in battaglia); questa disposizione eccezionale e contraria ad una precisa disposizione del Digesto [135], prova forse che di regola, secondo le norme vigenti piuttosto romane che germaniche [136], il comodatario non rispondeva pel caso fortuito, e dovette assumerlo per consuetudine in quella speciale ipotesi, per ottenere a comodato quel cavallo, senza il quale non avrebbe potuto prender parte alle spedizioni militari, e adempiere al suo dovere di buon cittadino.

Una norma affatto uguale si legge per le armi fra le consuetudini di Alessandria, e un'altra negli statuti di Novara per ogni cosa data a comodato in occasione di guerra, colla esplicita esclusione d'ogni legge o consuetudine (?) contraria; ugualmente dispone e pel cavallo e per le armi anche il constituto dell'uso Pisano. [137]

Per le donazioni le consuetudini Comasche, confermate dagli statuti, richiedono una vera autorizzazione del magistrato, podestà o console, e i documenti ce ne offrono colà più esempi [138]. Anche gli statuti delle altre città lombarde contengono norme uguali, invece d'imporre soltanto, come altrove, la registrazione dell'atto gratuito [139], ma i documenti per lo più ne tacciono, specialmente perchè si

[135] Dig. XIII 6. 5. 7. Si sic commodavi (equum) ut ad bellum duceres, meum erit periculum.

[136] PERTILE IV 614. 616. — Cfr. PUCHTA § 267 not. t.: WINDSCHEID Pandekten § 375.

[137] *Alessandria* consuet. 4: *Novara* 1277. 238 e 1460 p. 15: *Pisa* Const. Usus cap. 33 ed. Bonaini II 931.

[138] *Como* 1281. 175 an. 1201: 1335 III 204. — MHP. 309 doc. an. 1191 (unico esempio di donaz. fra privati) 1220. 1270. — ROVELLI St. di Como II 224.

[139] *Milano* stat. 1209 ap. CORIO Hist. di Mil. ad an. f. 62: 1396 III 335. 337. 339 ident. *Monza* f. 40. — *Lodi* sec. XIII 50 (an. 1217). — *Cannobio* sec. XIII. I 112. — *Brescia* 1277 II 202 an. 1216 MHP. [152]: 1313 III 104: '55 f. 108t: '85 civ. 91: 1429 f. 151t: 1470 civ. 150. — PERTILE IV 584 n. 21. 22 e VI 927 n. 30: SALVIOLI 497.

riferiscono quasi tutti a donazioni fatte alle chiese [140], per le quali probabilmente, conforme all'editto di Liutprando, minori formalità erano necessarie, come si legge p. es. esplicitamente negli statuti di Brescia [141]. Nessuna traccia di launechildo v'ha nei nostri testi legislativi, sebbene se ne incontrino esempi piuttosto recenti, e nelle donazioni propriamente dette, ed in altri contratti di rinuncia ai propri diritti [142].

Quanto alle permute, anche i documenti lombardi dei sec. XII e XIII presentano quella singolar proposizione iniziale, ben nota agli studiosi e derivante da una costituzione imperiale, con cui si afferma l'equivalenza della permuta alla vendita [143]; anch'essi accennano spesso agli stimatori che intervengono per assicurare la parità delle cose commutate, 'ut legis ordo deposcit' [144].

Possiamo accennare in fine come il diritto consuetudinario lombardo provveda pure talvolta al contratto di locazione d'opera, per fissare la quantità di alimenti che i conduttori devono prestare ogni giorno ai loro lavoratori: gli statuti di Brescia ne parlano pei 'magistri muri et manerie' confermando una 'antiqua consuetudo', come vi provvedono direttamente le consuetudini di Alessandria

[140] *Lodi* Cod. dipl. I n. 57 II 107. 219 an. 1107. '83. 1204.

[141] PERTILE IV 580 not. 9: veggasi *Brescia* 1277 II 202 cit. 'exceptis donationibus faciendis in locis religiosis'.

[142] *Milano* 1146 MHP. 958. — *Lodi* Cod. cit. II n. 66. 138. 145. 240. 260 an. 1174. '88. '90. 1219. '22. — *Cremona* an. 1284 Cod. dipl. Cremon. 369 n. 1010. 1011. 1012. — SIGNOR. HOMODEI Cons. et quaestt. cons. 217 ove si riferiscono due atti di donazione del 1362 con professione di legge langobarda e col ricevimento d'un piccolo donativo (par caligarum, clamidem pani berretini) corrispondente al launechildo, sebbene manchi la parola. — VAL DE LIÈVRE Launegild und Wadia passim.

[143] PERTILE IV 573 n. 81. Cfr. Cod. IV 64. 2.

[144] SICILIANO VILLANUEVA Estimatori nel Digesto Ital. s. v. — Cod. dipl. Laudense I n. 81. 82. 88. 97. 110. 114. 125. 148. 149 an. 1122. '27. '37. '42. '44. '47. '53: nei documenti posteriori al 1158 non si parla più di stimatori (II n. 50. 110. 111. 115. 130. 168. 182. 304 an. 1170. '84. '86. '87. '92. '94. 1232). — *Como* 1208 MHP. 375.

per gli aratori dei campi, estendendo a tutto il territorio l'usanza di Marengo, uno degli otto borghi che contribuirono alla formazione della città nuova [145]. Dello stesso contratto trattano brevemente gli statuti di Cannobio [146], pel caso in cui il locatore d'opera o d'opere manchi in tutto all'obbligo assunto, più a lungo i Milanesi più recenti, senza toccare però il punto speciale succitato dell'alimentazione [147].

[145] *Alessandria* consuet. 12. — *Brescia* 1277 II 136 MHP. [140].
[146] *Cannobio* sec. XIII. II extraord. 128.
[147] *Milano* 1396 IV 331 a 336: 1502. 495 a 499.

CAPITOLO VIII.

DIRITTO FAMIGLIARE

---

§ 31. *Rapporti personali tra sposi e coniugi.*

Il diritto di famiglia si presenta anche nelle consuetudini lombarde come una mescolanza d'elementi romani e germanici, con larghe tracce di quella promiscuità sia di nomi, sia di regole ed usi, che è conseguenza immediata della coesistenza di più nazionalità. Quanto alle relazioni personali fra gli sposi, agli sponsali ed alla celebrazione del matrimonio, le notizie, almeno per le fonti già pubblicate dei secoli XII e XIII, sono più scarse in Lombardia che altrove.

Gli sponsali s'indicano nel LC. di Milano (36bc) colla voce 'sponsalitia' usata al neutro plurale,[1] mentre al singolare significa invece l'assegno che il padre fa ai figli maschi in occasione del matrimonio (cfr. § 34 fin.). Essi solevano conchiudersi dopo il settimo anno e confermarsi collo scambio del bacio, ed è inutile ricordare le analogie romane, sia per l'età sia per l'osculum[2]: gli sponsali erano accompagnati anche da piccoli doni, che si devono credere dati solo dallo sposo alla sposa, perchè tutti quelli ricordati in via d'esempio nel LC. sono oggetti muliebri

[1] Cfr. pure *Modena* 1327 IV 27. 28: sponsalitiae o sponsalitia.

[2] Esmein in Nouv. Rev. hist. de droit 1884. 24: Meynial, ibid. 1896. 527: Tamassia Osculum interveniens in Riv. stor. ital. II 241 e segg.

d'ornamento, anelli, corone, cinture (forse dono simbolico)[3], o di vestiario, 'amictum, palium, zendatum'. Qualora il matrimonio non avvenisse, le usanze milanesi, perfettamente conformi alle costituzioni imperiali, imponevano la restituzione di quei regali per metà; essi doveano rendersi per intero[4] solo quando gli sponsali fossero stati conchiusi di fatto prima dei sette anni e la morte avesse impedito le nozze. Anche a Lodi si usavano i minuti doni, e sempre gli stessi oggetti che a Milano ed altrove, 'anulum, nusca (cioè vezzo o fibbia), cingulum'[5]: uno statuto, aggiunto in fine d'una consuetudine (33), prescrisse che quei soli si considerassero 'sponsalitia' e potessero restare in proprietà della vedova, tutte le altre cose dovendo soggiacere come patrimoniali alle norme della consuetudine (cfr. p. 248).

Gli statuti di Cannobio[6], nell'escludere la donna 'nupta' dalla successione paterna (cfr. § 34), dichiarano che si considera tale quella che ha già contratto matrimonio, o fu 'desponsata' dal futuro marito, o fu 'benedicta et promissa' dai parenti col consenso di lei. Noi troviamo qui distinti tre atti diversi, la celebrazione del matrimonio, la 'desponsatio de futuro', e la 'benedictio et promissio': della voce 'bene dicere'[6a] in senso d'approvazione e con-

[3] DEGUBERNATIS Storia degli usi nuziali 98 (cinture) 141 (corone).

[4] PERTILE III 326 n. 19. — Cfr. Cod. V 3. 16: DEGUBERNATIS op. cit. 111.

[5] PETRI Exceptiones I 44. I minuti doni dello sposo 'anulum, monile, pelles' si considerano e si trattano come caparra delle nozze. Per 'nusca' v. DUCANGE Gloss. s. v. Nosca Nusca, GODEFROY Dict. de l'anc. langue franc. s. v. *noche* e i Dizionari italiani di Gherardini e di Tommaseo e Bellini. — Cfr. *Pisa* 1286 III 50 ove si permette il dono degli 'anuli sponsalitii' e si vieta ogni altro dono di vestimenti o vezzi, 'cingulum vel frontalem.'

[6] *Cannobio* sec. XIII extraord. 1.

[6a] Cfr. *Varese* stat. 1347 ed. BERLAN p. 13. Il venditore di mercanzie che rifiuta di consegnarle conforme al contratto, deve rimborsare ogni danno, se le merci furonó soltanto 'spalmate vel benedicte' senza caparra, mentre deve invece perdere la caparra o restituirla duplicata, se fu già prestata.

ferma non mancano altri esempi, specialmente nelle vendite di merci, ove ‘ benedictio ’ indica pure una piccola quantità aggiunta dal venditore per dare il buon peso [7], e nel testo citato tal parola significa senza dubbio approvazione delle future nozze e promessa di compierle. Essa sembra però indicare un atto a cui partecipano solo la sposa ed i suoi parenti, e non vi si parla dello sposo, per cui quell'atto si dovrebbe riputare unilaterale, anteriore alla manifestazione del consenso dello sposo stesso, l'intervento del quale l'avrebbe trasformato in vera ‘ desponsatio ’. Certo è notevole tanto rigore, che simile atto, non obbligatorio per lo sposo, bastasse a privare la donna dei suoi diritti successorii, anche se le nozze non avessero più luogo: giova credere che il consenso di lei, esplicitamente richiesto, costituisse quasi un'assunzione di tal rischio, o che forse, andate a monte le nozze, non le mancassero i rimedi per essere reintegrata ne' suoi diritti. Noi possiamo utilmente confrontare con quello statuto altri esempi in cui si parla d'un atto diverso ed anteriore agli sponsali: negli editti langobardici forse si ha traccia della ‘ fabula ’ come semplice promessa di stringere gli sponsali, che viene ‘ firmata ’ nel giorno di questi, e si eseguisce poi nel dì delle nozze; nelle Exceptiones Petri si accenna alla ‘ fideiussio vel alia securitas, causa contrahendi matrimonium ’ [8], e gli statuti di Modena dichiarano ugualmente vincolati gli sposi ed ugualmente colpevoli del reato di bigamia, se passino ad altra unione sia dopo le nozze, o dopo gli sponsali, ‘vel securitates super hiis praestitas’ [9]. Però in tutti questi casi tale atto preliminare degli sponsali apparisce sempre compiuto in modo bilaterale da entrambe le parti, e si potrebbe quindi trarne argomento per

[7] Lattes Dir. comm. negli stat. 139 n. 8: Goldschmidt Handbuch des Handelsr. (3ª) I 316.

[8] Brandileone Contr. di matrim. in Studi Giurid. di st. del dir. offerti a Schupfer 270. 273 not.

[9] *Modena* 1327 IV 27.

credere che anche a Cannobio nella 'benedictio' intervenisse pure lo sposo, benchè in modo meno solenne che nella 'desponsatio'. Si noti infine che si parla qui del consenso della donna, — certo richiesto a sua protezione, per evitare abusi dei parenti che promettessero ragazze in ispose anche fittiziamente per escluderle dalla successione, — e sarà quindi lecito a maggior ragione credere necessario quel consenso anche negli atti più gravi, sponsali e nozze, tanto più che nel sec. XIII l'influenza del diritto canonico e delle tradizioni romane era in questa materia molto sensibile [10], e che a Cannobio le tradizioni stesse si conservarono sempre vivissime.

Gli antichi statuti di Lodi e Brescia [11] richiedono l'assenso dei parenti della sposa ed usano per indicarli una formula analoga; a Lodi si nomina il padre, il più prossimo congiunto paterno, il tutore 'vel eorum ad quos pertinet eam maritare', a Brescia i genitori, gli agnati, il tutore 'vel illius persone que habeat maritare eam'. Non saprei determinare se tale espressione possa riferirsi al mundio regio o palatino, cui erano soggette le donne in alcuni casi, o si connetta alla libera scelta del mondualdo, o forse, con minore probabilità, all'autorità esercitata da padroni e signori nei matrimoni dei servi, rustici e vassalli [12]. Il matrimonio contratto senza tale assenso non è però dichiarato nullo: a Lodi la donna perde ogni diritto successorio, come per gli statuti contemporanei di Parma e Verona [13]: a Brescia l'uomo deve pagare il banno di cento lire: in ambedue le città si dichiara che la violenza subita dalla donna non modifica in alcun modo le norme suindicate. Gli statuti di Lodi le accordano poi il diritto di ricorrere al magistrato dopo compiuti i diciott'anni, se non può per l'opposizione

[10] PATETTA Contributo alla st. delle oraz. nuziali (Studi senesi XIII) Estratto p. 46.

[11] *Lodi* sec. XIII 31: *Brescia* 1277 II 103 MHP. 1584 (134).

[12] PERTILE III 14. 15. 174. 296.

[13] CICCAGLIONE Success. nel dir. intermed. § 118 in Dig. ital. s. v.: PERTILE III 296 n. 58.

dei parenti contrarre un matrimonio conveniente al suo stato sociale e patrimoniale.

Gli statuti di Cannobio [14] accettano l'impedimento della parentela, nei gradi proibiti dalle sanzioni canoniche, ma non dichiarano esplicitamente nullo il vincolo contratto malgrado quelle, nè provvedono alla legittimità dei figli: chi si unisce in matrimonio o coabita pubblicamente con persona a lui congiunta in tali gradi, dee separarsene e dar cauzione che non avrà più rapporti con quella: se contravviene, è punito con multa, e, se non può pagare, con pena corporale. Gli stessi statuti, conforme alle recenti prescrizioni del quarto Concilio Lateranense (1215), impongono due pubblicazioni matrimoniali, fatte o in chiesa dal prete o in luogo pubblico dal decano del Comune, ma non fanno parola della celebrazione e delle sue forme.

A questa si riferisce la nota consuetudine ricordata negli statuti di Piacenza (1336-91) [15], ove si dichiarano legittimi e puri d'ogni vizio di clandestinità solo i matrimoni celebrati conforme all'antica usanza della città, cioè alla presenza dei parenti, colla consegna dell'anello, 'ante ecclesiam'. Manca ogni cenno d'intervento di pubblico ufficiale [16], e non è detto che si usassero precisamente le note interrogazioni agli sposi [17]: i parenti prendono parte come testimoni e per attestare il loro consenso, ed anche le costituzioni milanesi del sec. XVI accennano alla loro presenza come 'antiqua et bona consuetudo' [18]. L'autorità ecclesiastica non vi ha parte, perchè la preposizione 'ante'

[14] *Cannobio* sec. XIII. III crim. 131.

[15] *Piacenza* 1336-91 V 25. — Pertile III 292 n. 37. 298 n. 70: Salvioli 313. 316.

[16] Ruffini nel Filangeri 1894. 743: Patetta Contributo p. 31 e segg. Contro Brandileone, L'intervento dello Stato ecc.: id. Nuove ricerche in Riv. stor. it. 1895. 644 e segg.: id. Contr. di matrim. cit. 285.

[17] Salvioli Benediz. nuziale Arch. Giurid. LIII 179 e segg. — Patetta op. cit. 59 e segg.: Brandileone Nuove ricerche cit. 630.

[18] Pertile III 293 n. 42: Brandileone Oratori matrimoniali in Riv. ital. per le sc. giurid. XVIII 68.

deve interpretarsi a mio giudizio in un senso affatto materiale (molto diverso da quello di ‘ coram ’): le parole ‘ ante ecclesiam ’ non indicano forse neppure la celebrazione sulla porta della Chiesa, ma semplicemente il sagrato, come luogo pubblico, cui la vicinanza del luogo sacro conferisce pubblicità ed aggiunge forse solennità. Dell’anello fanno menzione i documenti Cremonesi del sec. XIII, come elemento essenziale, poichè parlano di donazione fatta dallo sposo alla donna ‘ a se cum anulo desponsata ’ [19], ne parlano anche i documenti matrimoniali del sec. XIV e la formola lombarda del successivo, ne tacciono le orazioni bresciane dello stesso sec. XV [20]. Invece del bacio, che trovammo usato a Milano negli sponsali, non vidi altra traccia in Lombardia per le nozze [21].

Altri documenti, che diano luce sulle forme giuridiche delle nozze in Lombardia nei sec. XII e XIII, non mi sono per ora noti; le carte Viscontee appartengono alla seconda metà del secolo XIV, le orazioni nuziali del Bresciano Gregorio Britannico alla fine del successivo [22]: parmi che non fosse uso costante, come in Toscana ed a Genova [23], stipulare le convenzioni dotali prima del matrimonio od insieme con esso, perchè a Como se ne permette liberamente la stipulazione nel mese successivo, le suddette carte cremonesi di donazione parlano tutte di ‘ uxores ’ già inanellate, e gli statuti di Milano ammettono che le carte dotali

[19] Cod. dipl. Cremonese 272. 294. 299. 332 n. 526. 660. 684. 840. an. 1240. ’55. ’57. 64.

[20] Arch. stor. Lomb. II 57 (form. lomb.) e XVI 335 (matrim. 1394): GIULINI Mem. stor. IV 234 an. 1365: SALVIOLI Benediz. cit. 191: PATETTA op. cit. p. 67 e per Brescia p. 19.

[21] PERTILE III 293 n. 41: TAMASSIA Osculum cit. 261. 263: SALVIOLI Benediz. nuziale cit. 179: PATETTA loc. cit. e p. 51. 52.

[22] PATETTA Contributo cit. p. 7 e segg. 67 e segg.

[23] Per *Genova*, v. il doc. unico del 1159 (Chartarum n. 768) ove si nota esplicitamente: Quia tunc (al tempo del matrimonio) patrimonii et antefacti tui non feceram tibi cautionem publici instrumenti, profiteor nunc habuisse etc. — Per la Toscana ZDEKAUER Confess. di legge in Riv. Ital. sc. giurid. III 236. 238; PATETTA cit. 47 e segg. 64 e segg.

possano farsi entro due anni dal matrimonio, perchè dichiarano sospette di frode a danno dei creditori solo le posteriori (cfr. p. 240).

Di talune usanze nuziali lombarde parlai altrove e qui ricorderò brevemente il risultato di quelle ricerche [24]. Le spose solevano accompagnarsi solennemente alla chiesa ed alla casa del marito, talora con suoni e canti: in quel transito esse avevano il nome speciale di ' liminote ', forse connesso a ' limen ', forse ad Imeneo: si hanno esempi di serragli e barriere, e di pedaggi imposti specialmente a quelle che uscissero a marito fuori del Comune: si hanno leggi suntuarie per limitare il numero delle compagne della sposa, gli eccessi nei doni degli invitati alle nozze e nel banchetto. Infine a Bergamo negli statuti del 1353 fu accolta la consuetudine (29), che coloro i quali accompagnavano la sposa a cavallo nel corteo, avessero diritto ad un paio di speroni ed uno di guanti per ciascuno sposo, con facoltà di pignorarne anche i beni per ottenere il pagamento.

All' importanza giuridica della ' transductio ad domum ' [25] accennano solo gli statuti milanesi del secolo XIV [26], che attribuiscono al marito tutta la dote, se la moglie premuore senza figli ' uxore iam ad maritum transducta vel matrimonio per copulam carnalem consumato ' [26a]: anche secondo le consuetudini Veneziane era quello un momento importante per fissare la data del privilegio dotale (cfr. p. 243).

A Brescia [27] gli statuti contrappongono il matrimonio

[24] Rendic. Istit. Lombardo 1897. 1357. V. Appendice in fine di questo paragrafo.

[25] Cfr. testi citati ap. PERTILE III 298 n. 68. 70. 71, 348 n. 97. 98 IV 99 n. 18. — ZDEKAUER in Misc. stor. Valdelsa IV 211 (corteo nuziale prova del matrim.) — SALVIOLI Benediz. nuziale cit. 177: celebrate le nozze a Modena si conduce la donna a Ferrara ' cum magno triumpho tamquam uxorem '. — ID. 188. Somma di Rufino. — BRANDILEONE Contr. di matrim. cit. 270.

[26] *Milano* 1396 III 319 ident. *Monza* circa 1333 f. 38t.

[26a] Cfr. *Novara* 1277. 295. Matrimonium ut dos censeatur inter eos (due sposi minorenni)..., sicut si carnis copula esset secuta.

[27] *Brescia* 1277 II 104 MHP. 1584 (135) cfr. (227).

'de facto' a quello 'de iure'; tali parole dovrebbero riferirsi ad unioni clandestine, prive dei requisiti ordinari, senza consenso di parenti, senza pubblica 'desponsatio', e potranno quindi venir collegate alla semplice coabitazione che si ricorda a Cannobio, ed ai matrimoni viziati di cui parla lo statuto di Piacenza (cfr. p. 233). E si può qui ricordare come nel contado Toscano la trascuranza d'ogni forma nella celebrazione del matrimonio giungesse al punto, che secondo gli statuti di Fucecchio 1340 il possesso di stato coniugale 'publice et vicinis videntibus' era la sola condizione richiesta per la legittimità delle nozze [28].

Intorno alle relazioni personali propriamente dette fra coniugi dopo la celebrazione delle nozze, può citarsi soltanto una consuetudine di Lodi (32), secondo la quale tutti i matrimoni si presumono contratti col mundio e cogli sponsali. Certamente simile presunzione, non soggetta a prova contraria, fu introdotta per togliere ogni difficoltà in mezzo alle incertezze esistenti pel mundio [29], affinchè il matrimonio potesse produrre tutti i suoi effetti giuridici per l'autorità maritale e per la legittimità dei figli: e poichè nei documenti contemporanei il marito interviene sempre col nome di mondualdo della moglie, sarà lecito dedurre da quella consuetudine, che l'usanza della tradizione esplicita del mundio nel matrimonio, certo esistita anche a Lodi, vi fosse omai sparita a differenza di quanto avveniva sempre in Toscana nello stesso secolo XIII [30]. Giova anche ricordare qui che le consuetudini Milanesi vietano di ricorrere al duello tra coniugi (39a), se dopo il divorzio vi sia fra essi querela di furto domestico: questa particolare usanza può in parte derivare da un certo rispetto per la famigliarità preesistente fra essi, in parte connettersi al proposito di limitare il duello al furto propriamente detto (cfr. p. 188).

[28] Zdekauer in Miscell. stor. di Valdelsa IV 211 fin.

[29] Pertile III 308 n. 34: Salvioli 310. 313. 330. 344.

[30] Zdekauer Confessioni di legge cit. III 237: id. in Miscell. stor. Valdelsa II 51: Patetta Contributo cit. p. 47 e segg. 65. 66. 67.

Del ' divortium ' le stesse consuetudini fanno un'altra volta menzione ugualmente transitoria, dove impongono dopo di esso la restituzione di tutti i doni nuziali che ancor sussistono (36c); esso poteva compiersi ' iudicio ecclesiae ', od anche di fatto senza il ministero della Chiesa, cosicchè Papa Onorio III nel 1214, tra le altre accuse mosse ai Milanesi, rimprovera anche il loro podestà che osava ' legitima matrimonia de facto, cum de iure nequeat, separare ', ed il cardinale Goffredo da Castiglione, legato apostolico in Lombardia nel 1229, impose ai parroci di vigilare e denunciargli fra otto giorni i divorzii fatti ' sine auctoritate Ecclesiae ' [31]. Ugualmente gli antichi statuti Bresciani puniscono per bigamia chi passa a seconde nozze senza essere ' iudicio Ecclesie separatus ' dalla prima moglie [32]: i documenti genovesi del sec. XII parlano più volte del divorzio e lo dichiarano equivalente, ne' suoi effetti riguardo alla restituzione della dote, allo scioglimento del matrimonio per morte d'un coniuge, ma in uno solo fra essi si legge ' licentia ecclesie separari [33].

[31] BRANDILEONE Nuove ricerche in Riv. stor. it. 1895.633: GIULINI Mem. di Milano VII 158.

[32] *Brescia* 1277 II 104 MHP. (135): 1313 II 77.

[33] Chartarum II n. 477. 1030. 1194. an. 1157. '61. '62. Ivi n. 1291 an. 1163 ove si promettono cento lire se fra 15 giorni fiet ut archiepiscopus dissolvat matrimonium inter ecc. Cfr. pure *Bologna* 1259-67 II 10. — ODOFREDO ap. TAMASSIA in Atti Deput. st. patr. Romagne 1894. 338. — BERTALDO Splendor venet. civit. consuetudd. ed. SCHUPFER 35.

APPENDICE.

Mi sia lecito far qualche aggiunta alle ricerche sugli usi nuziali in Lombardia (Rendiconti Istituto Lombardo 1897. 1357).

§ 3. Non ho potuto trovare alcuna notizia certa sul divieto emanato da S. Carlo Borromeo contro la processione degli sposi innanzi ad Imeneo. Non se ne fa parola neppure negli atti dei Concilii provinciali da lui convocati a Milano, dove fra i moltissimi provvedimenti per la disciplina ecclesiastica si vietano pure altri usi nuziali (milanesi?), come il rompere la tazza, i chiassi per le seconde nozze, l'introdurre musici nelle Chiese, l'estorcere danaro a chi prende moglie in parrocchia diversa dalla sua (HARDUIN. Acta conciliorum t. X conc. I p. II c. 64, conc. II tit. I decr. 28, conc. IV p. III c. 9). Forse in seguito alla proibizione generale di ogni pratica superstiziosa quella processione sarà caduta in disuso senza un divieto speciale.

§ 4. A Reggio le donne che accompagnano la sposa si chiamano 'requestelle' perchè vanno 'ad requirendam eam', e nelle consuetudini del 1242 se ne limita il numero, non più di sei (§ 56 ap. FERRARI, Atti e mem. Deput. st. patr. prov. Modenesi s. IV v. IV p. LXXII). Quella parola si legge anche negli statuti di Modena (1327 IV 28), ma in modo meno intelligibile, perchè, fissato il numero delle persone che possono intervenire agli sponsali, è detto solo: 'requistelle non fiant', e vi fu chi interpretò 'banchetto di nozze' conforme al senso dell'antico francese 'request'. Cfr. CAMPORI sugli stat. di Modena ad loc. FERRARI l. cit.

Altri esempi di 'oblationes' solennemente portate dai magistrati alla Chiesa: *Brescia* 1227 I 151. 153 MHP. 1584 (121. 122): *Milano* 1396 I 36: *Verona* consuetud. 22 stat. 1450.

§ 6. Dei 'ioculatores' alle nozze parlano anche gli statuti di *Novara* 1277. 283, ov'è proibito consegnarli, 'livrare eos' ad alcuno, e dove si ha pure un altro esempio dell'inesplicabile 'cazaliae'.

§ 7. Novara 1460 p. 147. Divieto di fare 'fractas vel fractam (cioè serraglio) quando sponse ducentur ad maritum' salvo per quelle che sono condotte fuori della giurisdizione.

§ 10. Altri esempi di proibizione dei doni agli sposi: *Brescia* 1277 III 257 MHP (211) e 1313 II 104: *Bologna* 1250-67 II 9: *Pisa* 1286 III 50.

§ 11. Per le 'revertalie' si noti 'reoltaie, reoltade' nel dial. bellunese che indica il pranzo che la famiglia dello sposo rende ai parenti della sposa otto giorni dopo le nozze (Cortese comunicaz. del chiar. prof. [illegible]). Cfr. *Pisa* 1286 III 50, ove forse si riferisce a tale usanza il divieto di chiamare più di quattro congiunti dello sposo 'quando sponsa extraheretur de ecclesia et veniret ad comedendum ad domum olim suam.'

§ 32. *Rapporti patrimoniali tra coniugi.*

L'uso comune Lombardo accettò il regime dotale conforme ai principii romani: soltanto gli statuti di Cannobio accennano ad una comunione d'usufrutto che si stabiliva sul patrimonio parafernale della moglie, oltrechè sulla dote [34].

La dote poteva essere conferita in denaro od in cose mobili, od immobili, con o senza stima: le consuetudini di Lodi (33) fanno menzione della 'mobilia quam mulier portavit ad maritum' e probabilmente si riferiscono all'usanza comune in luoghi e tempi meno ricchi, che la moglie portasse al marito parte del mobilio per la casa nuova. Anche gli statuti Milanesi del sec. XIV parlano del letto, dei suoi paramenti e fornimenti — prescrivendo che la moglie non può più riprenderli in nessun caso — e ad evitare eccessi suntuari, enumerano minutamente quante e quali cose, suppellettili, capi di biancheria ecc., la moglie può portare al marito [35]. Del corredo parlano pure le nostre fonti in relazione ai diritti di ripresa della vedova (cfr. p. 248): può notarsi che le consuetudini d'Amalfi del 1274 determinano la quantità proporzionale del corredo rispetto alla dote e gli oggetti che devono esservi computati, p. es. le coperte di seta per tutti gli sposi, nobili e popolani, il letto ed i 'vasa aenea', batteria di cucina, pei soli popolani, escluse invece per tutti le arche in cui il corredo si riponeva [36].

A Lodi l'istrumento dotale (33) si fa per la dote data in danaro, se questo ne costituisce la maggior parte, per metà del valore delle cose che la compongono in caso

[34] *Cannobio* sec. XIII extraord. 5. Ususfructus et gaudimenta dotis et aliorum bonorum uxoris pertineant viro et uxori donec vixerint per se pro alimentando se et familiam suam.

[35] *Milano* 1396 III 314 ident. *Monza* f. 38 e IV 276. — Cfr. DE-GUBERNATIS Usi nuziali 110.

[36] *Amalfi* consuetudd. (ed. VOLPICELLA) 1 a 3.

[37] *Como* 1281. 184 an. 1196: 1335 III 62: 1458 civ. 59.

contrario, e la distinzione acquista importanza al tempo della restituzione (cfr. p. 246). A Como (38) i contratti dotali, che non siano stati fatti nel mese successivo alle nozze, non sono validi senz'autorizzazione del podestà o del suo messo[37]. Secondo gli statuti di Milano del secolo XIV[38] il conferimento della dote si può provare sia per istrumento sia per testimoni, purchè quello sia rogato e questi prodotti prima che passino due anni dal matrimonio, poichè in caso contrario cadono sotto presunzione di frode a danno dei creditori e non pregiudicano ad essi: vi si dichiara pure espressamente che la moglie si presume dotata, se ha convissuto per dieci anni col marito, ma solo nei riguardi successorii verso il padre suo, e senza diritto a valersi di tal presunzione per ripetere la dote dal marito che non l'avesse veramente ricevuta. Anche della donazione per nozze e della quarta non è sempre necessaria la costituzione esplicita per contratto dotale, potendo p. es. la vedova a Milano esercitare i suoi diritti sulla quarta per legge anche senza convenzione. A Cremona apprendiamo invece dai documenti, che nella prima metà del sec. XIII uno statuto impose a tutti i cittadini di qualsiasi nazionalità la costituzione della 'donatio propter nuptias'[39], e perciò gli sposi di legge langobarda ne fanno esplicito ricordo, quelli di legge romana costituiscono la donazione conforme alla propria legge, senza alcun rinvio allo statuto: ma poco dopo la metà del secolo si osserva un mutamento assoluto nei documenti, i quali non parlano più d'altro che di dote, e si deve quindi credere che lo statuto sia stato abrogato[40]. Quanto alla misura, essa soleva colà esser uguale alla dote stimata, a Como si ricorda l'usanza di stipulare la dona-

[38] *Milano* 1396. III 297. 326 ident. *Monza* f. 36t. 39t. e 1498. 268.

[39] Cod. dipl. Cremon. 272. 273. 294 n. 526. 528. 660 an. 1240. '41. 55 (langob.) 277 n. 562 an. 1248 (rom.).

[40] Ivi 299 n. 684 an. 1257. Il marito promette soltanto sponsae et eius heredibus dotem in omni eventu solvere. — Ivi 332 n. 840 an. 1261. Lo sposo si obbliga dare et solvere dictam dotem in quocumque casu dos exigi posset, cessante donatione propter nuptias et quarta secundum formam statuti Cremone.

zione in misura uguale a metà della dote, mentre ad Alessandria le consuetudini accettano la misura d'un quarto per antefatto. L'uso Bolognese si estendeva alla metà più un quarto (tre quarti o cinque ottavi?) della dote stessa [41], ed è noto come in Toscana, dove i patti dotali si facevano a legge romana, la misura della donazione fosse prima di solito uguale alla dote, e più tardi per via di statuti si riducesse a Firenze alla metà di essa [42].

La moglie possiede l'ipoteca legale sui beni del marito, che si designa col nome di 'ius hypothecarium' o di 'consultum': quest'ultima parola, che in alcuni documenti ha solo il significato di permuta, [43] in altri ha quello di pegno dotale [44], e una Decretale abbastanza recente [45] potrebbe suggerirne una singolare etimologia, come se mediante quel beneficio la donna, od altri per lei, provvedesse

[41] *Como* 1335 III 196: cfr. 1281. 184 e 1296? Sicut capit de duabus tres secundum consuetudinem et morem civitatis Cumane: v. MHP. col. 310 an. 1152. — Pertile III 329 n. 29. — Per Bologna v. Rayn. de Perusio Ars notaria I 93 in Bibliot. jurid. Medii Aevi ed. Gaudenzi II 48. — Per *Roma* stat. 1363 I 44.

[42] Zdekauer Confessioni di legge cit. 238. 239: Id. Dono del mattino in Miscell. stor. Fiorentina I 33 e Patetta op. cit. 47 not.

[43] Cod. dipl. Cremon. 176 n. 476 an. 1189 Stat. del vescovo Sicardo. Chi ha allodii nel castello riceverà altre terre fuori di questo in permuta, 'cambium de foris, consultum de foris' — Puricelli Ambros. Basil. Monum. n. 581 an. 1183. — LC. 66 cfg. — MHP. 966 an. 1239. — Tiraboschi Vetera Humil. Monum. II 173 an. 1230. — Cod. dipl. Crem. 273 n. 529 an. 1241.

[44] Lib. feudd. II 8 § 2 Compilatio antiqua ed. Lehmann VIII 15 pr. Nam nec pignus, quod consultum dicitur, ex feudo fieri potest. Cfr. ibid. p. 40 s. v. — *Como* MHP. 310 an. 1152. Pignus et consultum nomine dotis. — *Cannobio* sec. XIII extraord. 1. Carta consulti sive dotis. — *Milano* 1169 MHP. 899. Il marito investivit per consultum sicut est ius et usus pignoris (et) consulti. — *Milano* 1396 III 297. Si quis a modo uxorem duxerit et . . . . . de dote eius consultum vel confessionem de ea recepta . . . . fecerit. *Ibid.* 431 Maritus et pater . . . . teneantur facere consultum et cartam dotis de sola dote conventata et data. — Pertile III 347 n. 93.

[45] Decretal. III 17. 4 (Celestino III 1191-98). Ad una vedova, che impugnò la vendita fatta dal marito, d'una casa assegnatale per donazione nuziale, fu risposto negativamente, perchè aveva avuto tempo e modo 'unde sibi praefata mulier utiliter consulere potuisset'.

alle sue ragioni dotali, 'sibi consuleret'. Giova ricordare un documento Milanese del 1155 in cui la moglie dichiara: nullum faderfium duxi denariorum in casa mariti mei nec mobiliam meam venditam unde debeam habere consultum.[46] Le consuetudini Milanesi ne fanno parola (36c) in modo transitorio, e dichiarano soltanto, che se le cose sponsalizie furono vendute od usate dal marito, il privilegio si trasporta sul prezzo, come avviene nella dote, a datare dalla vendita od uso, non dalla consegna delle cose stesse al marito. Così a Brescia nel 1195, in un gruppo di provvedimenti sanciti per istituire un giudizio di concorso sui beni degli insolventi, fu prescritto che il privilegio della moglie per la dote si trasferisse sul prezzo dei beni.[47] Gli statuti milanesi del sec. XIV provvidero anche a tutelare i diritti dei creditori del marito o del suocero, ma non contengono alcuna disposizione sull'esercizio di tal privilegio della moglie o sulla sua graduazione.

Invece altrove si nota una tendenza a restringerne l'ampiezza a beneficio di quei creditori, e dobbiamo ricordare anzitutto la consuetudine di Bergamo (25), che limitò la poziorità della moglie e l'applicazione della costituzione Giustinianea 'Assiduis'[48] alle sole ipoteche tacite, riservato il proprio grado ai creditori con ipoteca espressa. In tal modo fu risoluta una questione assai dibattuta fra i giuristi fino dal tempo dei glossatori, Bulgaro e Martino essendosi intorno a quella divisi[49], e già gli stessi dottori avevano dichiarato che l'interpretazione restrittiva era più conforme alla consuetudine. A Lodi un antico statuto sancì una norma analoga senza però citare il testo romano: possiamo ricordare qui alcuni contratti di livello, in cui la moglie del colono rinuncia in forma legale ad

[46] MHP. 899 an. 1155.

[47] *Brescia* VII 69 e sqq. (mss.), 1313 III 15. 16.

[48] Cod. Justin. VIII 18. 12: PUCHTA Pandekten § 211: WINDSCHEID § 232, 6) e 246, 2).

[49] AZO Summa Cod. ad Lib. Qui potiores pignore: BARTOLO ed ALBER. DA ROSATE Comm. ad. Cod. Lex Assiduis. — Cfr. PUCHTA Pandekten loc. cit. XII ediz.

ogni suo privilegio di priorità sui beni livellari a favore del proprietario e questi concede in compenso una riduzione del fitto.[50] A Brescia, per agevolare le rinuncie all'ipoteca legale, una consuetudine del secondo gruppo (306) dichiara che l'intervento della moglie negli atti d'obbligazione del marito comprende sempre una simile rinuncia di diritto, benchè sia per sè nullo e non valga ad obbligare la donna in solido col marito (cfr. p. 245). Alberto Gandino accenna ad un'altra restrizione consuetudinaria di tal privilegio, quando taluno sia condannato alla perdita o 'publicatio' di tutti i beni: la moglie, che veramente 'de iure' potrebbe far valere le sue ragioni sopra ogni cosa, non può sottrarre alla distruzione le case del marito e deve accettare il pagamento sugli altri beni[51]. Infine a Novara una consuetudine, accennata negli statuti del 1460 ma probabilmente più antica (cfr. p. 30), esclude ogni privilegio dotale, come gli statuti di Como[52]: una regola uguale si legge nelle consuetudini di Bari, mentre al contrario quelle di Venezia e d'Amalfi accordano alla moglie esteso privilegio e poziorità su tutti i creditori del marito, con particolar protezione, dacchè a Venezia esso decorre dall'adduzione della sposa alla casa maritale, anche se la dote fosse stata pagata dopo, ad Amalfi si mantiene la poziorità anche in taluni casi in cui viene tolta fra tutti gli altri creditori[53].

Fra i documenti lombardi dei sec. XII e XIII non trovai alcuno che contenga l'atto di costituzione originaria di tal pegno o privilegio al tempo del matrimonio, forse perchè, quel diritto essendo fondato sulla legge, la scrittura o non si faceva affatto o soltanto assai raramente: invece la donna interviene spesso nelle alienazioni compiute dal marito per

[50] *Lodi* sec. XIII 48. Cod. dipl. Laudense II 114. 152 n. 92. 132 an. 1181. 1187.

[51] GANDINO Tract. de maleficiis Rubr. De bonis malef.

[52] *Como* 1281. 185 an. 1219: 1335 III 54: 1458 IV 53. — *Novara* 1460 p. 78. — Cfr. GOLDSCHMIDT Handbuch des Handelsrechts, 3ª ed. I 301.

[53] *Bari* ap. PEPERE in Atti Accad. Sc. mor. polit. Napoli XXII 556: *Amalfi* consuetud. 15: BERTALDO Splendor cit. 44.

rinunciare ai suoi diritti sui beni venduti, affermandosi a sufficienza garantita sul residuo patrimonio,[54] o il marito le assegna altri beni a garanzia delle sue ragioni[55]. Anzi poichè nel maggior numero di quelle carte si dichiara espressamente che tale intervento della donna si riferisce al suo 'consultum' o pegno dotale, credo questo si debba ammettere anche nei casi in cui non ne sia fatta esplicita menzione, contro l'opinione di taluni scrittori, che essa partecipasse in tal modo agli atti del marito soltanto per rinunciare alla quarta uxoria (cfr. p. 251)[55a]. Le consuetudini Napoletane fanno una singolar distinzione: la moglie perde ogni azione sui beni alienati, se veramente prese parte al contratto e compiè l'alienazione insieme col marito, conserva invece un'azione ipotecaria su quelli, se prestò soltanto il consenso alla vendita compiuta dal coniuge[56].

Abbiamo già accennato ad uno statuto Bresciano del 1195 sulle sorti del privilegio dotale in caso d'insolvenza del marito. Secondo le antiche usanze di Como (31. 51) la confessione di essere 'vergens ad inopiam' si considera prova sufficiente a liberare chi promise la dote dall'obbligo di prestarla, e ad autorizzare la moglie a ripeterla prima dello scioglimento del matrimonio. Questa consuetudine lombarda trova utile riscontro in una consuetudine vigente in Toscana nel sec. XIII, che ammette simile ripetizione, a Lucca con una regola anche affatto uguale per la prova, mentre altrove si richiede invece il giuramento della moglie e la conferma per testimoni[57]. L'usanza

[54] Cod. dipl. Cremon. n. 243, 301. 303. 328. 349. p. 134. 143. 147. 150. — Cod. dipl. laud. II n. 157. 161. 220 an. 1191. 1205. — MHP. 898. 958. an. 1194. 1173. — Chartarum I 855 an. 1221.

[55] Cod. dipl. laud. II 164. 178 n. 141. 157 an. 1189. 1191: MHP. 897. 898. 899 an. 1159. 1169. 1198.

[55a] Rosin Formvorschriften für die Veräusserungen der Frauen 80.

[56] *Napoli* Consuetudd. (raccolte 1306). 10.

[57] Pertile VI 382 n. 32 (Lucca). — Zdekauer Il dir. rom. negli stat. di S. Gemignano 10. 12 (Firenze 1243. '48, S. Gemign. '24. '55, Pisa '86) e v. pure Zdekauer in Miscell. stor. della Valdelsa IV 211.

Comasca in tal caso (51) riconosce alla moglie piena libertà d'alienare la dote, obbligarla o cederne le azioni, ' consenciente viro ', cioè ammette quindi una vera restituzione della dote, derogando in parte al diritto romano, ma al tempo stesso mantiene l'autorità maritale e la necessità del consenso per integrare la capacità della donna, anche quando il marito siasi dimostrato indegno od incapace di conservar l'amministrazione degli stessi beni [58]. Tale consuetudine fu però abrogata nelle riforme del 1340 con uno statuto che vietò assolutamente ogni alienazione ed obbligazione nonostante la confessione del marito [59]: così gli statuti milanesi del sec. XIV provvedono al caso in cui il marito usi male delle sue sostanze, richiedono oltre al consenso di lui anche quello di due congiunti o vicini, ma permettono solo la separazione della dote, prescrivendo d'impiegarla in beni stabili ' vel tuto loco reponi ' durante il matrimonio [60].

Una consuetudine Bresciana del secondo gruppo (306) dichiara nulle tutte le obbligazioni assunte dalla moglie in solido col marito: analogamente ad Amalfi le consuetudini sciolgono la moglie da ogni obbligo, quando il marito contrae ' viro et uxori ', ed invece a Tortona gli statuti riconoscono la piena validità di simili obbligazioni [61]. Giova ricordare in particolare, oltre a quanto fu detto altrove (p. 183 n. 31), un documento Milanese del 1198, in cui una donna, che aliena certi beni insieme col marito, rinuncia esplicitamente per la garantia d'evizione non solo al SC. Velleiano ed all'Autentica ' Si qua mulier ', ma anche al privilegio biennale, che la sua fideiussione divenisse valida solo quando fosse volontariamente ripetuta dopo due anni [61a].

[58] Cod. Iust. V 12. 29. — Pertile III 311 n. 47. 48.

[59] *Como* stat. 1340 addit. 4 nel mss. degli Statuti 1335 f. 318.

[60] *Milano* 1396 III 423: 1498. 451.

[61] *Amalfi* 1274 cons. 12: *Tortona* 1327-31 f. 118. — Pertile III 310 n. 45.

[61a] MHP. 938 Autentico, quo cavetur mulierem non teneri nisi pro-

A mantenere il divieto romano delle donazioni fra coniugi, quale si legge p. es. esplicito negli statuti di Como, fu fatto anche a Lodi uno statuto che dichiara 'res sponsalitiae' soltanto l'anello, la cintura, la 'nusca' o 'fibula', attribuendo queste sole minute cose in proprietà alla moglie, che può riprenderle dopo lo scioglimento del matrimonio.[62] Analogamente un'antica consuetudine Romana esclude tutte le donazioni fra conjugi, salvo nei casi ammessi 'iure', e fa ugualmente eccezione solo per l''anulus subarrationis' e per lo 'scayale seu coppa, quod seu que datur a parte uxoris'. Quanto a quest'ultimo, se trattasi d'una coppa da vino, può ricordarsi che se ne fa menzione anche nella formula lombarda del sec. XV, ove però non si dona allo sposo, ma si presenta da chi fa le nozze perchè gli sposi bevano assieme[63].

Possiamo ricordare anche un'altra consuetudine Romana che obbliga il marito a fornir sempre gli alimenti alla moglie, se essa non può coabitare con lui, permettendo a lui la scelta tra il depositar la dote in luogo sicuro perchè la moglie ne ritiri i frutti, prestarle direttamente gli alimenti a rate semestrali, o riprenderla seco, dando cauzione di trattarla con affetto 'et quod ultra quam deceat non offendat'. Si potrebbe dire: botte sì, ma sia acqua e non tempesta![64]

§ 33. *Rapporti fra conjugi allo scioglimento del matrimonio.*

Allo scioglimento del matrimonio avviene di regola la restituzione della dote: a Lodi in relazione alla distinzione accennata altrove, se il contratto parla di dote in danaro,

batum fuerit pecuniam versam fore in utilitatem mulieris et secundo post bienium. Cfr. Cod. IV 29. 22 e Aut. Si qua mulier (Nov. 134 c. 8).

[62] *Lodi* sec. XIII 33: *Como* 1335 III 270 e 1458 IV 221. 318.

[63] *Roma* 1363 I 43. Cfr. Archivio stor. Lombardo II 57.

[64] *Roma* 1363 I 44. Cfr. PERTILE III 309 n. 38 e *Pisa* Const. legis IVI n. 48.

gli eredi restituiscono il doppio della somma indicatavi, se la dote è costituita in cose, il doppio valore secondo la stima. A Bergamo le consuetudini (27. 61) derogano al diritto romano[65], ammettendo la vedova a ripeter tutta la dote entro l'anno dalla morte del marito, anche se consti solo di beni mobili: a Como invece essa vi è autorizzata solo dopo l'anno (52), ed ugual termine si concede agli eredi del marito in parecchi contratti milanesi[65a]. Secondo le consuetudini di Napoli (8) questo termine annale è accordato solo pel denaro e pel valore delle cose preziose, ma ogni altra cosa può esser ripetuta subito senza dilazione. A Como e Lodi si esclude conforme al diritto langobardo ogni obbligo per la vedova di restituir la dote ai figli e conservarla per essi: anche gli statuti di Cremona confermano un'antica consuetudine che permette alla vedova di disporre liberamente de' suoi beni nel caso di seconde nozze, quantunque vi siano figli del primo letto: gli statuti di Como del 1458 sancirono invece la regola contraria[66]. Sulla responsabilità del suocero per la restituzione della dote in mancanza di patto espresso, della quale fanno menzione esplicita le consuetudini di Venezia e Napoli, le usanze lombarde tacciono e solo gli statuti di Como dichiarano che essa non va oltre alla quota di patrimonio che spetta al figlio: a Napoli si ha un'uguale limitazione, a Venezia si provvede invece a determinare i casi in cui si presume che il suocero stesso abbia voluto assumere tale obbligazione[67].

La donazione per nozze è attribuita in proprietà alla vedova dalle più antiche consuetudini di Brescia (27), da quelle di Como (50) e Bergamo (1391.61): secondo gli statuti di Brescia del 1195 (cfr. not. 42) essa non poteva però pre-

[65] Cod. iust. V 13 un. § 9: Puchta Pandekten § 420: Windscheid § 502 n. 1.

[65a] MHP. 898. 899 an. 1159. 1169.

[66] Salvioli 346: *Como* 1458 IV 318: *Cremona* 1387-90. 378.

[67] *Como* 1281. 187: Bertaldo op. cit. 45: *Napoli* Consuetudd. 15.

tenderla anticipatamente nel concorso sui beni del marito insolvente, e i creditori continuavano a possedere i beni in quella compresi e goderne i frutti fino alla morte di lui. Invece una consuetudine Bresciana del secondo gruppo (293) ed un'usanza Piacentina, come gli statuti di Como e Milano nel sec. XIV, lasciarono alla moglie la proprietà di quella donazione solo quando non vi fossero figli, l'usufrutto con obbligo di cauzione nel caso contrario, ed i più recenti statuti, come quelli di Cremona (cfr. p. 250) e di Brescia, le tolsero perfino il diritto di esigerla anche se mancavano i discendenti. Un'usanza uguale alle ultime accennate (colla distinzione fra proprietà ed usufrutto) vigeva pure a Roma per la sola metà della donazione [68].

Del corredo parlano le consuetudini di Alessandria (3), che riconoscono alla moglie il diritto di riprendere la 'scerpa' qual era alla conclusione del matrimonio, e di ottenere quindi il risarcimento dei deterioramenti che avesse subito. Quelle di Lodi (33) vi provvedono in modo più conforme alle note regole germaniche [69]: soltanto gli oggetti portati dalla moglie e tuttora esistenti all'atto dello scioglimento ritornano in sua proprietà, o meglio sono da essa ripresi, perchè ne ha conservato il dominio, senza limiti se non furono stimati o il matrimonio durò dieci anni, solo per metà se furono stimati e quel periodo non sia trascorso per intero. Gli statuti di Cannobio prescrivono che la moglie può pretendere tutti gli oggetti esistenti di corredo che ha portati seco, vestiti, gioie, ornamenti, purchè siano stati registrati nella carta dotale; quei di Milano del sec. XIV invece le assegnano senza limite 'omnia eius causa parata', ma escludono espressamente,

[68] *Como* 1335 III 196: 1458 IV 181 (quando la moglie passi a seconde nozze o si faccia monaca). — *Piacenza* 1336-91 III 47. — *Brescia* 1355 f. 117t: 1385 civ. 129: 1429 f. 153: 1470 civ. 163. — *Roma* 1363 I 44. — *Milano* 1396 III 314 ident. *Monza* f. 37t: cfr. SIGNOR. HOMODEI Cons. et quaestt. n. 191. — PERTILE III 331: CICCAGLIONE Successioni nel Dig. ital. § 133.

[69] PERTILE III 313. 324. 345; SALVIOLI 349.

quando vi sono figli, 'veste maritali vel nuptiali, perlis, annulo et tessuto sponsaliciis', che restano sempre proprietà del marito.[70]

Secondo un'usanza generale della Lombardia la vedova ha il diritto di prelevare una parte aliquota dei beni lasciati dal marito, ma la misura non ne è uguale dappertutto. In alcune città, Milano, Brescia, Bergamo[71], si parla sempre della quarta uxoria, comune alla Toscana ed alla Italia meridionale[72]: questa è certamente d'origine langobardica e deriva dalle leggi di Liutprando[73], ed infatti come si hanno in Toscana documenti, in cui si fa esplicita professione volontaria di quella legge allo scopo di godere il beneficio della quarta, come ad Amalfi la quarta apparisce veramente premio di verginità[74], così a Bergamo essa porta esplicitamente il nome di 'quarta de morgincap' (cfr. p. 252) ed a Brescia (293) si distingue secondo la nazionalità 'quarta quam [uxores] lucrantur secundum legem lombardam quemadmodum donationes propter nuptias viventes lege romana'. Invece in altre città[75], ove forse era

[70] *Cannobio* sec. XIII extraord. 3. — *Milano* stat. cit.

[71] *Milano* LC. rubr. XVII: *Brescia* cons. 28: *Bergamo* cons. 23: PERTILE III 334 n. 43: SALVIOLI 345.

[72] ZDEKAUER Confess. di legge in Riv. ital. scienze giurid. 235: ID. in Miscell. stor. Valdelsa II 51. — PEPERE Consuetudd. dei Comuni merid. Atti cit. 552: *Amalfi* cons. 6: *Napoli* cons. 9.

[73] PERTILE III 317 n. 27 e 319 n. 36. 37: SALVIOLI 345: PATETTA in Arch. giurid. LIII 7. — ROSIN Formvorschriften für die Veräusserungen der Frauen 79.

[74] *Amalfi* consuetud. 6. Quarta non datur uxori ab eo viro qui eam non corrupit: quindi non si dà nelle seconde nozze nè se il marito non l'ebbe vergine. Cfr. PERTILE III 318 n. 28 e doc. Genovese an. 1159 (Chartarum II 768), ove il marito, costituendo la donazione per nozze alla moglie alquanto tempo dopo il matrimonio, le dichiara però 'quod antequam ex te procreassem aliquam prolem sponsaveram te et pro legitima coniuge ceperam'. — Cfr. SICILIANO VILLANUEVA Raccolta delle consuetudd. Siciliane (Doc. stor. Sicilia II serie) 320. 321.

[75] *Alessandria* consuet. 1179. 2 cfr. PERTILE cit. n. 49. — *Como* 1281. 184, 187, 188 an. 1196. 1231 e MHP. 310 an. 1181. — *Pavia* stat. mercat. 1295 (mss. a Pavia) 218. I crediti mercantili prevalgono ad ogni ragione

meno prevalente l'origine langobardica della popolazione, si parla insieme della quarta e della terza, più conforme al diritto franco e burgundo ed usata anche a Genova [76]; quarta e terza sono pur nominate insieme nei Libri dei feudi [77]. Però, mentre le nostre fonti ci offrono qualche regola intorno alla quarta ed il LC. vi assegna un'intera rubrica, della terza leggiamo solo il nome, e nelle consuetudini di Alessandria, come negli statuti di Vigevano e Pavia, terza e quarta si ricordano solo per dichiararle abrogate entrambe e fissare una misura legale di lucro nuziale (un quarto della dote ad Alessandria, un quinto dell'eredità a Vigevano). A Cremona poi gli statuti, in relazione al mutamento avvenuto alla metà del sec. XIII (cfr. p. 240), ammettono solo la ripetizione della dote veramente ricevuta dal marito, ed escludono senz'altro ' nec donationes propter nuptias, nec morgincap, nec coredum nec quarta ' [78].

Secondo le fonti succitate (not. 71) codesto ' ius quartae ' riconosciuto alle vedove consiste nel diritto di prelevare, prima di ogni altro successore del marito, anche senza patto o legato esplicito (salvochè a Cannobio [79]), la quarta parte dei beni esistenti allo scioglimento dell'unione coniugale, ed appartenenti in proprietà libera al marito; sono esplicitamente esclusi i beni feudali [80] e quelli posseduti a livello o fitto anche ereditario, si devono dedurre i debiti e le spese funebri (sia per ragione logica d'equità, sia per qualche analogia colle prescrizioni romane sulla quarta falcidia [81]). Uguali esclusioni e deduzioni si leggono

della moglie ' occasione dotis nec tercii seu quarti et sponsalicii '. — *Id.* 1393 civ. 85, 121. — *Vigevano* 1383 (mss. Trivulziano n. 865) 121. La vedova abbia quattro soldi per libra, cioè un quinto dei beni del marito ' loco tertie vel quarte antiquitus debite seu donationis propter nuptias '.

[76] Pertile III 310 n. 45: Bensa Antica legislaz. della Liguria 46.

[77] Lib. feudd. II 8 § 4 (Comp. Antiqua VIII 15 pr.).

[78] *Cremona* 1387-90. 371, 395.

[79] *Cannobio* sec. XIII. II extr. 9.

[80] Libri feudd. l. cit.: *Bergamo* sec. XIII. X 20.— *Brescia* 1355 f. 117t.

[81] Instit. Iust. II 22 § 3: Ferrini Falcidia in Digest. ital. § 39.

pure nelle consuetudini Napoletane, salvo pei beni enfiteutici, sui quali pure si calcola la quarta se il domino diretto è un privato, non si calcola pei fondi concessi dalle Chiese [82].

La quarta è dovuta (LC. 33c), anche se lo scioglimento avviene per l'ingresso del marito in monastero, si computa pure sui frutti pendenti (34e), va sempre interpretata restrittivamente 'odio quartae', quando vi sia dubbio sulla qualità dei beni (33g), e la prova testimoniale intorno a questo punto non giova senza gli istrumenti o il giuramento dell'erede (9, 34d): si devono comprendere nei debiti anche i legati fatti a persone fisiche o giuridiche, certe od incerte (33d) 'pro rebus male ablatis', come le quote di patrimonio spettanti ai figli emancipati e non ancora pagate (34g).

Non mancano esempi di alienazioni di beni immobili,[82a] in cui la moglie del venditore rinuncia ad ogni suo diritto di quarta, ma tali rinuncie sono superflue, perchè di regola la quarta si calcola sui soli beni esistenti alla morte del marito. Esse sono sempre congiunte alla rinuncia all'ipoteca legale, e perciò parmi sempre non accettabile per la Lombardia l'opinione del Rosin già accennata altrove (p. 244, n. 55a).

A Brescia una consuetudine del secondo gruppo (293) impone l'obbligo di rendere ai figli la quarta o la donazione, secondo la nazionalità della moglie, e ne lascia a lei il solo usufrutto: di questa regola, accolta anche nelle consuetudini di Napoli [83], manca ogni altro esempio per la quarta nelle usanze lombarde, mentre ve ne ha per la donazione (cfr. p. 247). Un'altra consuetudine (296) nega il diritto alla quarta alla moglie 'indotata quamvis inops', escludendo l'applicazione della nota Autentica 'Praeterea',

[82] *Napoli* consuetud. 9: Pertile III 339 n. 61.
[82a] MHP. 943. an. 1171: Cod. dipl. Cremonese n. 301. 303. 328. 349.
[83] *Napoli* consuetudd. 9. 13.

che attribuiva appunto la quarta parte dei beni del marito — in usufrutto o proprietà secondo l'esistenza o mancanza di figli — alla vedova povera senza dote [84]. Ho già notato altrove che lo statuto Bresciano, il quale dichiara irrevocabili le professioni di legge delle donne, è trascritto fra le antiche consuetudini relative alla quarta, perchè era questo il caso più frequente della sua applicazione, per escludere in modo assoluto le norme relative al prelevamento di quella, ogni qualvolta la donna avesse già fatto professione di legge romana (cfr. p. 183).

A Bergamo, se alla morte del marito vive tuttora (24) un suo ascendente che fu presente alla costituzione della quarta, la donna può esercitare il suo diritto anche sulla quota di beni che sarebbe spettata al marito sul patrimonio di quello, considerata quasi la presenza dell'ascendente come un' obbligazione dei propri beni, sebbene il marito sia morto prima d'aver acquistato alcun diritto successorio su tale patrimonio e non possa quindi trasmetterlo alla moglie. Inoltre la donna, che percepisce la quarta colla deduzione dei debiti dell'asse, è obbligata a dar cauzione (27) pel rimborso della quarta parte di quelli che si venissero a scoprire più tardi. Secondo gli statuti più antichi, quando il marito si sia reso colpevole d'omicidio premeditato 'tractatim facto' ed i suoi beni siano assegnati agli eredi dell'ucciso, la moglie non può prelevare a pregiudizio di questi la sua 'quarta de moriginecap' e può far valere i suoi diritti, come gli altri creditori, soltanto per la dote e donazione [85].

Gli statuti milanesi del sec. XIV tendono a frenare tale consuetudine e prescrivono solo in forma negativa che nessuna donna sarà ammessa a chiedere la quarta uxoria 'alias quam in presentibus ordinamentis dispositum fuerit', cioè, a quanto sembra, solo quando le sia stata legata in testamento, e sempre sotto la deduzione delle spese funebri

[84] Cod. Iust. VI 18 un.: Nov. 117. c. 5.
[85] *Bergamo* 1331 IX 11: 1333 f. 19: 1353 IX 32.

e dei debiti.[86] Invece negli statuti più recenti di Bergamo e Brescia null'altro leggiamo se non la trascrizione delle antiche consuetudini (cfr. appendice).

Oltre alla quarta la moglie non raccoglie per le consuetudini di Milano (37c) parte alcuna di successione legittima sull'eredità del marito, se non quando manchino agnati e cognati di lui; anche per testamento nulla può ricevere, se ebbe dote o quarta; se non l'ebbe, potrà essere chiamata all'usufrutto della sostanza 'donec in domo viri honeste permanserit', quando non vi siano figli, e se invece ne esistono, non può essa avere più degli alimenti, secondo la dignità ed il patrimonio della famiglia. Gli statuti del secolo XIV fondono insieme talune delle regole suesposte e vietano che la moglie possa ricevere per testamento dal marito più di un quarto della sostanza, computati tutti i suoi diritti [87].

Le antiche consuetudini di Alessandria (10) fissano a venti soldi il massimo legato che il marito può fare alla moglie: con ugual durezza è limitata anche nelle consuetudini Bergamasche (1391. 58) la capacità successoria della moglie, quando esistano figli, poichè, se ebbe dote e la riprese, non può avere che gli alimenti convenienti od un usufrutto equivalente su beni immobili con obbligo di cauzione: se non ebbe dote, potrà essere chiamata dal marito a succedere in una quota di beni non superiore ad un sesto del patrimonio, oltre l'usufrutto o gli alimenti suaccennati. Tale usufrutto è sempre soggetto anche a Bergamo alla condizione che la vedova conduca vita onesta e non si rimariti senza consenso de' figliuoli: è quasi superfluo ricordare le analogie romane e langobardiche intorno alla condizione di vedovanza.

Il LC. di Milano fa menzione d'una clausola che dovette essere molto frequente nei testamenti lombardi dei sec. XIII e XIV e diede grande occasione ad ampie discus-

[86] *Milano* 1396 III 317. 318 ident. *Monza* f. 38t. *Id.* 1498. 295, 296.
[87] *Milano* 1396 III 316 ident. *Monza* cit. e 1498. 295.

sioni tra i giureconsulti, quando cioè il marito istituiva la moglie 'domina massaria et usufructuaria' di tutto il suo patrimonio [88]. È facile comprendere, che durante la prevalenza della corrente contraria ai diritti successorii della donna, quando limitavasi la quantità d'usufrutto che il marito poteva legarle, non si potesse lasciare illimitata una clausola che per la sua estensione apparente avrebbe contraddetto a tale divieto ed esclusi tutti i parenti a beneficio della vedova. Nonostante l'ampiezza dell'espressione, sia che il marito avesse usato tutte tre quelle parole od una sola, l'interpretazione è una, la vedova non può avere che gli alimenti in misura conveniente: così dichiara esplicitamente il LC. (37f) e confermano gli statuti milanesi del sec. XIV con parole identiche, trascritte pure negli statuti di Monza e Treviglio e nei posteriori di Milano [89]. A Como gli statuti non danno notizie precise, ma sembrano piuttosto favorevoli ad una uguale limitazione, poichè, sancito il divieto d'istituire la moglie erede, o legataria per somma maggiore di cinquanta lire, si ammette in via d'eccezione che il marito la nomini 'domina et massaria bonorum suorum', quando vi sono figli, purchè custodisca il letto vedovile: dato lo spirito restrittivo degli statuti comaschi e la condizione relativa ai figli, non può trattarsi che d'un usufrutto limitato. Così appunto gli statuti del secolo XV aggiungono che tale disposizione si deve interpretare secondo il 'ius commune' e comprende gli alimenti o l'usufrutto della metà dei beni [90]. A Bergamo parlano di quella clausola nello stesso senso solo gli statuti più recenti [91]: una regola affatto uguale si legge invece negli

[88] Esempi: *Milano* 1152 MHP. 903 e GIULINI Memorie stor. di Milano III 400: *Cremona* 1259 Cod. diplom. Cremonese p. 305 n. 722. — *Lodi* 1283 Cod. dipl. Laud. II 379 n. 385.

[89] *Milano* 1396 III 330 ident. *Monza* circa 1333 f. 39t: *Treviglio* 1383 (mss. Trivulziano) I 253: *Milano* 1498. 315. — Cfr. PERTILE loc. cit. not. 70. 82.

[90] *Como* 1335 III 192: 1458 IV 179.

[91] *Bergamo* 1422 VI 354: 1430 f. 105.

statuti antichi di Venezia (1242) e di Chioggia (1246) con identiche parole, come pure in quelli di Parma (1255) [92], e probabilmente la stessa regola consuetudinaria vigeva anche a Bologna, come diremo fra breve. La stessa interpretazione si deve attribuire a mio giudizio anche ad espressioni analoghe, che si leggono nei documenti di Genova ed Amalfi, sebbene colà si leghi alla moglie ' dominium domus, dominium rerum ' e qui si parli della moglie lasciata ' domna et domina, domina et patrona '. [93]

Interessanti notizie ci offrono a tal proposito i giureconsulti, i quali trovano il fondamento di quella clausola nell' Autentica ' Hoc locum ' e ne discutono in relazione ad essa, reputandola contraria al diritto comune, contraddittoria perchè fa menzione di proprietà e d'usufrutto insieme, e quindi suscettibile solo d'un'interpretazione restrittiva. Così il milanese Signorolo Omodei, che ne parla spesso ne' suoi Consilii, conclude che non può applicarsi in città ove non abbia già vigore, quali sono Milano e Como [94]. I giuristi posteriori diedero a tale usanza il nome di ' consuetudo Bulgari ', a quanto pare, per un'erronea interpretazione d'una glossa Accursiana, che parla d'un uso bolognese messo in iscritto ' in curia Bulgari ', cioè nell'antica casa di B. divenuta poi sede del podestà [95].

Quanto ai diritti successorii del marito superstite, se-

[92] *Venezia* 1242 IV 15: *Chioggia* 1246 IV 12 (v. per l'identità tra gli stat. di Venezia e Chioggia LATTES Studi di dir. statut. 104, SCHUPFER 376, BESTA negli Stud. giurid. di st. del dir. offerti a SCHUPFER 407 e segg.) — *Parma* 1255 p. 247. — Lo statuto signorile di Cicognara (fine sec. XIII Cod. dipl. Cremonese 319) prescrive che la vedova non rimaritata ' sit domina et massaria domus sue '.

[93] *Genova:* Chartarum II n. 507. 630. 979. 1001. 1097. 1260. — *Amalfi* Consuetudd. ed. Volpicella n. 6 e p. 67.

[94] CYN. BARTOL. ALBER. DA ROSATE che cita Dino e Odofredo, nei Comment. ad Auth. Hoc locum Cod. Iust. V 10. — SEGNOR. HOMODEI Consilia n. 43. 66. 175. 204 e BARTOL. Cons. I n. 170. 171.

[95] CARPANO Lucubrationes in ius munic. Mediolani ad cap. 176 par. II. — SAVIGNY St. del dir. rom. cap. 28 § 31: GIURIATI in Digesto ital. s. v. Consuetudine 559.

condo le antiche usanze di Brescia (27), come per gli statuti di Lodi e di Milano [96], egli raccoglie e lucra sempre tutta la dote in qualunque caso, invece secondo le consuetudini di Alessandria (14), Como (50) e Novara solo quando manchino figli, ed a Novara altresì non più della metà [97]: anche a Brescia gli statuti posteriori corressero la consuetudine in ugual misura [98]. A Piacenza la stessa consuetudine, che fu accennata per la vedova quanto alla donazione, regola i dritti del marito sulla dote: secondo le consuetudini Napoletane (8) il marito deve restituir tutta la dote ai figli che non vogliono continuare nella coabitazione, senza beneficio di competenza e senza dilazione, salvo il termine di un anno per la dote data in danaro.

Inoltre le consuetudini d'Alessandria (12) ammettono il marito a raccogliere l'eredità della moglie solo quando manchino figli, genitori e fratelli di lei: invece a Brescia le usanze del secondo gruppo (282) rinviano esplicitamente alla legge d'Enrico I, quale è riferita nella Lombarda [99], cosicchè il marito è posposto soltanto ai figli e chiamato a preferenza di tutti gli altri: negli statuti posteriori questo diritto viene limitato mediante la vocazione di parecchi altri ascendenti e collaterali. [100] Anche a Bergamo Alberico da Rosate ricorda una consuetudine conforme al 'ius lombardum' e cita appunto quella legge [101], e lo stesso principio si trova infatti accolto nelle usanze comprese negli statuti 1391 (53), però senza alcuna citazione o rinvio.

Invece affatto diversi da questo diritto consuetudinario lombardo sono gli statuti antichi di Cannobio, che asse-

[96] *Lodi* sec. XIII 48: *Milano* 1396 III 319. 321 ident. *Monza* f. 39.

[97] *Novara* 1277. 295: MHP. 692 e MANDELLI Il Comune di Vercelli nel M. Evo II 25 an. 1187. Cfr. GIOVANETTI Statuti Novaresi 183 e segg. ove parla di consuetud. generale del Piemonte sui lucri dotali.

[98] *Brescia* 1355 f. 117t: '85. 129: 1429 f. 153.

[99] Lombarda, de successionibus II 13 e 14 e. ult. — PERTILE IV 97 n. 7, 8.

[100] *Brescia* 1355 f. 112: '85 civ. 132: 1470 civ. 163. 195 (v. appendice).

[101] ALB. DA ROSATE ad Dig. I 3. 34 L. Cum de consuetudine.

gnano dote ed eredità della moglie, conforme al diritto langobardo puro, al marito a preferenza dei figli, se ha convissuto con quella almeno un anno e un giorno: quando manchi tal possesso annale di stato coniugale, tutto rientra nel patrimonio famigliare della donna: alla vedova superstite si applica integralmente il diritto comune. Uguale usanza vigeva in Toscana al principio del sec. XIII [102].

§ 34. *Successioni in generale.*

Il diritto consuetudinario lombardo ebbe una larga applicazione in materia di successioni, non solo nelle relazioni fra' coniugi, di cui si è già parlato, ma in ogni altro rapporto ereditario: a Milano, a Brescia ed ancor più a Bergamo quella parte del diritto civile fu sempre riservata alle consuetudini, gli statuti più antichi ne tacciono affatto. Non mancano altre analogie nelle fonti italiane, mentre invece p. es. a Pisa quella materia è riservata al 'constitutum legis' [103], e possiamo pur ricordare che le usanze ebbero sempre una parte prevalente nel diritto ereditario francese, anche in quelle provincie meridionali che si chiamano de droit écrit per la grande autorità conservata dal diritto romano, e dove tuttavia nei sec. XII e XIII il diritto consuetudinario si svolse in modo largo ed efficace [104].

Abbiamo già accennato ad un altro fatto rilevante che l'esame delle consuetudini Bergamasche giova a metter in luce, cioè l'efficacia conservata in pratica dal diritto langobardo in quella città, più a lungo nelle successioni che in

[102] *Cannobio* sec. XIII extraord. 2. — SALVIOLI 347: cfr. ZDEKAUER Mem. stor. Valdelsa II 52 per la Toscana.

[103] *Padova* sec. XIII (ed. Gloria) c. 582 an. 1222. Approbamus consuetudinem quod mulier ecc. — PERTILE IV 58 n. 12. — *Pisa* const. legis rubr. XXXI e segg.

[104] JARRIAND in Nouv. Revue histor. de droit 1890, 39, 47, 227 e seg. 241, 247, 250. — Cfr. Petri Exceptiones IV 10 per la prevalenza della 'regionis consuetudo' riguardo alle solennità dei testamenti: SCHUPFER 196

qualsiasi altro rapporto giuridico. La consuetudine, che abroga a Bergamo quel diritto in modo esplicito (cfr. p. 70), si riferisce esclusivamente alle successioni, come se a queste soltanto esso fosse stato tuttora applicabile, e ne riserva pure l'uso per le successioni pendenti, togliendo all'abrogazione ogni effetto retroattivo. Anche il grande giureconsulto Bergamasco, Alberico da Rosate, nei suoi commentari al Codice, dopo aver riassunto il sistema successorio del diritto romano, passa a trattare ' de iure autem lombardo quod Bergomi et pluribus civitatibus Lombardie servatur ', e ne espone i punti principali, citando le glosse e il commentario di Carlo di Tocco [105]. Allo stesso modo negli statuti di Cremona (1387-90) il capitolo che dichiara al tutto abrogato il diritto langobardo, sebbene formulato con parole generali, è però inserito fra quelli che si riferiscono all'eredità: mentre a Pavia negli statuti del 1393 la stessa norma si presenta in forma assolutamente generale e pei termini e per la collocazione sua [106]. Si può dubitare se lo stato del diritto non sia stato uguale anche a Brescia, sebbene manchi ogni testo che tolga esplicitamente l'autorità alla legge langobarda, poichè negli statuti 1277 si applica alle successioni la legge nazionale e si citano la romana e la lombarda insieme, mentre in quelli del 1355 si rinvia esplicitamente al diritto comune, salvo pei congiunti in linea retta, pei quali si danno norme precise ispirate al principio dell'agnazione [107]. Ciononostante a Brescia e Bergamo le stesse consuetudini antiche provano che il diritto romano vi acquistò nel sec. XIII un'influenza sempre crescente, poichè vi si leggono spesso citate e confermate parecchie leggi Giustinianee.

[105] ALB. DA ROSATE ad Cod. Anth. Hoc locum V 10, Anth. Itaque VI 59. 11. — Cfr. SALVIOLI 461.

[106] *Cremona* 1387. 366, mentre i capp. sulle successioni vanno dal n. 357 al 368. — *Pavia* 1393 civ. 85.

[107] *Brescia* 1277 II 16 MHP. 1584 [128]. Nec alii agnati vel cognati qui aliquo iure romano vel lombardo venirent ad eius successionem. — 1355 f. 114.

Il principio fondamentale, che prevale nel diritto successorio delle città lombarde, è la regola d'agnazione, l'esclusione della donna, quando vi siano successori maschi: la nota regola d'origine germanica, specialmente langobardica, rigidamente mantenuta nei nostri comuni, per lo spirito di gelosia che li separava, e pel timore che la donna sposasse un forestiero e ad altra terra passassero i suoi beni, s'incontra in tutte le fonti legislative lombarde, anche dove non si fa particolar menzione delle leggi dei Langobardi [108]. Quel principio è però sempre temperato dalla riserva del diritto alla dote, sì pel matrimonio che per la monacazione, ed anzi le consuetudini riconoscono per lo più, a Milano, Brescia, Bergamo, il diritto alla dote conveniente, secondo lo stato sociale ed economico della famiglia: lo stesso Alberico vi accenna come usanza vigente ' in tota fere Italia ', sebbene non manchino esempi (Cannobio) di statuti che considerano sufficiente la dote in qualsiasi misura [109].

Il principio suaccennato non si applica solo ai discendenti in linea retta, ma anche a tutti gli altri congiunti: la stessa madre del defunto è chiamata solo in mancanza d'altri parenti espressamente determinati in vario grado, e per lo più colle sorelle di lui o dopo queste, poichè esse sogliono esser parificate alle figlie finchè sono nubili, secondo il concetto langobardico, ed il LC. lo dichiara espressamente (37c) [110]. A Brescia (30) la madre ' succedit secundum leges ' e concorre anche coi fratelli del morto,

[108] *Milano* LC. 37b: 1396 III 305 e seg.: ident. *Monza* circa 1333 f. 37.— *Cannobio* sec. XIII extraord. 1. 4. 10. — *Brescia* cons. 30: 1335 f. 114. — *Bergamo* cons. 36. 37. — *Como* 1281. 189, 190 (an. 1214. 1215): 1335 additt. 1340 c. 11: 1458 IV 242. — Cfr. PERTILE IV 50. 52. 57: SALVIOLI 461: DEL GIUDICE Traccie di dir. rom. nelle leggi langob. 45: SCHUPFER 349.

[109] ALB. DA ROSATE ad Dig. I 3. 34: OMODEI Consilia n. 98. — SALVIOLI 348. 462. — *Cannobio* stat. cit. 1. — Cfr. *Bergamo* 1422. 338: '30 f. 103: '53 f. 93t: '91 VI 7.

[110] PERTILE IV 52. 76 not. 70: CICCAGLIONE Successioni nel Dig. ital. § 61. 121. 128. 129: DEL GIUDICE loc. cit.: SCHUPFER 220.

non solo colle sorelle in mancanza di questi: ad Alessandria (4) essa viene posposta alle sorelle consanguinee e prevale alle uterine: a Cannobio partecipa all'eredità (45) dopo gli agnati sino al terzo grado, ammessa però una disposizione contraria d'ultima volontà: a Milano infine non ha parte nell'eredità se non mancando agnati, sorelle, zie e loro discendenti (37g). Più restrittive ancora sono le consuetudini Bergamasche (1391. 50), le quali riservano l'eredità agli agnati sino al quarto grado canonico se vi è la madre, sino al quinto in ogni altro caso; secondo gli statuti del sec. XV le donne legate con vincolo d'agnazione non raccolgono mai tutto il patrimonio, ma solo una parte, attribuito il resto ad agnati più lontani od a cognati, e mantenuta l'esclusione delle donne anche fra questi ultimi. Il principio fondamentale viene applicato con tanto rigore che per gli stessi figli illegittimi, morti senza discendenza, il padre e gli agnati ' ex parte patris putativi ' escludono la madre ed i cognati, e questa regola fu pure estesa ai figli incestuosi negli statuti del 1422 [111]. Non trovai alcuna traccia, salvochè negli statuti Bergamaschi del sec. XV, di un'ulterior limitazione dei diritti materni mediante la condizione di vedovanza [112].

Non sarà inutile ricordare come l'esclusione delle figlie formasse l'essenza del diritto ereditario anche in Francia, sia nelle ' Coutumes ' dei paesi meridionali di cui fu parlato sopra, sia nei paesi nordici propriamente chiamati de droit coutumier, e vi ha chi reputa che le usanze delle città italiane possano avervi esercitato la loro influenza non meno delle leggi germaniche [113].

Intorno alla capacità successoria è da notare che le consuetudini di Alessandria (1), come gli statuti milanesi,

[111] Pertile IV 82: Ciccaglione § 132. — *Bergamo* 1422. 337, 353: 1430 f. 104t: 1453 f. 95: '91 VI 14.

[112] Petri Exceptt. Legum Roman. I 6: Pertile IV 74 n. 63. — *Bergamo* 1422. 353: '30 f. 104t: '53 f. 95: '91 VI 7.

[113] Jarriand loc. cit. 223. 229. 230. 236 e seg. 240 e seg.

lasciano alla donna piena capacità di testare sui suoi beni parafernali, mentre gli statuti di Cannobio richiedono anche per quell'atto il consenso del marito. [114] L'incapacità delle donne maritate fuori del comune, nota conseguenza dell'egoismo che separava le città nostre, è sancita dalle consuetudini Bergamasche accolte negli statuti del 1391 (52), come dagli antichi statuti di Cannobio e Milano [115]. A Bergamo un'antica usanza riconobbe l'incapacità delle persone religiose a succedere nei feudi, e negli statuti del 1353 vi fu aggiunta una clausola che l'estendeva a qualsiasi successione immobiliare [115a] (cfr. p. 192). Di un'altra consuetudine Milanese ci danno notizia i Libri dei feudi in quella parte che risale alla prima metà del sec. XIII (redazione Ardizonica): quando taluno passi a seconde nozze con una donna meno nobile della prima moglie, se non ebbe figli di primo letto, ' secundum usum Mediolanensem ' non ha valore il patto che la seconda moglie e i suoi figli siano esclusi dalla successione paterna, tanto nei beni feudali che nei patrimoniali, salva la parte loro assegnata nel contratto nuziale: essi possono in tal caso raccogliere l'eredità del padre ed anche quella dei fratelli, premorti senza discendenti legittimi [116].

La sola consuetudine di Como (27), che si riferisce al diritto successorio, riconosce la piena validità della rinuncia anticipata all'eredità paterna da parte delle donne, nonostante qualsiasi legge contraria, conforme al sistema che vigeva in Occidente in opposizione al diritto romano e fu sancito da papa Bonifacio VIII. Gli statuti aggiunsero che la rinuncia aveva valore solo per la successione intestata [117].

[114] *Cannobio* cit. 6. 8: *Milano* 1396 III 321 ident. *Monza* f. 39.

[115] PERTILE IV 114 n. 37: CICCAGLIONE § 117: SALVIOLI 464. — *Cannobio* cit.: *Milano* 1396 IV 319. e *Monza* fol. 55.

[115a] PERTILE IV 111: CICCAGLIONE § 56. 114. 117. 127.

[116] Lib. feudd. II 29: PERTILE III 289. 335 IV 68: CICCAGLIONE § 95: SALVIOLI 330.

[117] *Como* 1335 III 243: 1458 IV 207. — PERTILE IV 117: CICCAGLIONE § 32. 172: SALVIOLI 468: JARRIAND cit. 263.

Negli statuti Bergamaschi del 1374 si applica per consuetudine (38) l'Autentica ' Post fratres ' nella successione tra fratelli, cioè gli unilaterali sono chiamati dopo i germani, salvo il diritto di rappresentazione: è notevole che Alberico da Rosate (morto secondo il Savigny nel 1354) parla di tal uso, come ancora controverso, e vent'anni dopo lo troviamo accolto e sancito negli statuti. Un'ugual norma si legge nelle consuetudini d'Alessandria (3); a Lodi invece gli statuti accolgono la contraria, ed anche a Bergamo nel 1391 (56) fu sancita la parità assoluta dei figli consanguinei, nonostante la diversità della madre [118].

Secondo le stesse usanze Bergamasche (41 cfr. p. 172) i figli naturali legittimati per deliberazione del Consiglio del Comune non possono avere che la metà dei beni paterni, sia la successione testata o no, e solo in mancanza di legittimi e purchè non sopravvengano. Gli statuti Milanesi del sec. XIV ammettono qualsiasi dispensa o legittimazione, da qualunque persona validamente concessa, ma esigono come condizione assoluta il consenso esplicito dell'ereditando, e dichiarano espressamente inefficace ogni legittimazione posteriore alla morte di quello, se non per eccezione entro l'anno: quanto alla misura dell'eredità, nel silenzio dello statuto si può credere che i legittimati vi fossero parificati per intero ai legittimi [119].

Del testamento si fa menzione nelle consuetudini di Milano, in una rubrica speciale ' de ultimis voluntatibus defunctorum ', ove l'autore v'attribuisce carattere di quasi contratto. Vi si dichiarano sufficienti due soli testimoni (36c), secondo la regola canonica accettate anche le donne, come

[118] Cod. Iust. VI 58. — PERTILE IV 75: CICCAGLIONE § 120. 129: ALB. DA ROSATE Comm. ad Cod. VI 59. 11. An servari debeat Aut. Post fratres vidi multum dubitari per peritos . . . . et audivi antiquos Pergamenses servasse Pergami ubi quo ad hoc servatur ius lombardum. — *Lodi* secolo XIII 44.

[119] *Milano* 1396 III 435: ident. *Monza* 1333 f. 11t: 1498. 456 a 461. — PERTILE IV 68: CICCAGLIONE § 131: SALVIOLI 332.

Venezia [120]: ogni altra formalità o requisito essenziale si esclude, istituzione d'erede, sottoscrizione dei testi od apposizione dei loro ‘ signacula ’ [121], sicchè ogni atto d'ultima volontà è pienamente valido, anche se non merita nome di testamento secondo le prescrizioni del diritto romano. Gli statuti di Novara richiedono per la validità dell'atto tre testimoni, e per le donne la presenza del padre o d'altri parenti; invece a Lodi sono richiesti due notai e cinque testimoni, a Como secondo gli statuti più antichi tre dei primi e sette dei secondi, salve le agevolezze concesse ai rustici e pei testamenti fatti in campagna, a Milano nel sec. XIV pure tre notai ma cinque testi soltanto [122]. I testamenti nuncupativi sembrano ammessi secondo il LC., e le carte Cremonesi ce ne danno qualche esempio, dichiarandoli conformi allo statuto, ‘ secundum modum et formam statuti Cremonae ’, e contrapponendoli ai testamenti ’ in scriptis ’ [123]. Il LC. ne esclude però la prova per soli testimoni (come gli statuti citati di Como) e chi pretende un legato dovrà dar qualche indizio della volontà del testatore: ma se l'erede confessi aver assistito alla dichiarazione d'ultima volontà, il suo giuramento od il rifiuto di prestarlo fa prova, senza diritto di riferirlo all'attore, salvo il caso in cui sia stato presente egli pure (37d). Una consuetudine analoga esisteva anche a Bari [124].

Secondo il LC. non essendo necessaria l'istituzione d'erede e mancando ogni traccia di successione necessaria formale, la nascita d'un figlio dopo la divisione del patri-

[120] C. Iur. Canon. Decret. III 26. 11 de testamentis. — Pertile III 243: Ciccaglione § 110. 140. — Bertaldo Splendor venet. civit. consuetudd. f. 60 col. 2.

[121] Pertile IV 27 e seg.: Ciccaglione § 114. 139. 146; Salvioli 465.

[122] *Lodi* sec. XIII. 84 : *Novara* 1277. 260, 262 : *Como* 1281. 147 an. 1219 e 223: *Milano* 1396 III 334. — Ciccaglione § 139. 140. — Cfr. Schupfer 25. 93.

[123] Cod. diplomat. Cremonese p. 275. 354 n. 551. 935 an. 1246. '73: pel testam. in scriptis v. p. 305. 379 n. 722. 1092 an. 1259. '88.

[124] Ciccaglione § 143.

monio fatta dal padre non annulla il testamento (30d), ma produce solo la riduzione in modo che il figlio abbia parte uguale agli altri nell'eredità paterna: la regola è conservata anche negli statuti posteriori [125].

A Bergamo fu risoluta per via di consuetudini una controversia importante, assai dibattuta nei tribunali e presso i giureconsulti [126], se le regole della successione intestata siano applicabili solo a chi muore senza testamento, perchè non volle farlo, od anche a chi non potè farlo per malattia od incapacità. La questione, che a noi pare incomprensibile, perchè se si volessero escludere quelle regole, non sapremmo a quali norme sarebbe soggetta la successione nel secondo caso mancando il testamento, ebbe invece grande importanza pratica nel Medio Evo, per le relazioni fra gli statuti e il diritto comune: se a tale questione si fosse data una risposta negativa, fondata sull'interpretazione restrittiva degli statuti, quando essi provvedevano al solo caso in cui il morto non avesse voluto testare, era lecito dedurre l'applicabilità del diritto comune al caso in cui il defunto non avesse potuto testare e chiamare quindi alla successione anche la madre, che pel diritto statutario doveva essere posposta agli agnati. La consuetudine Bergamasca (37. 54) si attiene secondo il solito principio alla soluzione meno favorevole alle donne e parifica i due casi di chi non volle e chi non potè far testamento: un'ugual prescrizione si legge negli statuti di Milano del sec. XIV [127].

Nelle consuetudini di Brescia del secondo gruppo se ne trovano due particolarmente degne di nota, perchè sono strettamente collegate alle leggi romane, e si riferiscono a due minute questioni di diritto. L'una di esse, che scompare dopo gli statuti del 1355, estende (300) anche agli eredi

[125] *Milano* 1396 IV 312. — Ciccaglione § 150.

[126] Homodei Consilia n. 6. 101. 188. 225: Ang. de Gambillionibus nei Tract. univ. iuris VIII 37.

[127] *Milano* 1396 III 151 e 1498. 127.

ab intestato che abbiano un titolo apparente, conforme alla legge, il beneficio dell' ' edictum divi Hadriani ', o più precisamente il beneficio della costituzione Giustinianea che abroga quell'editto e concede il possesso dei beni ereditarii, coi vantaggi connessi alla qualità di possessore, a tutti gli eredi muniti di testamento apparentemente valido [128].

L'altra (290) si presenta nella forma seguente: Rogati restituere in ultima volontate detrahunt solumodo unicam quartam quae aucta est in liberis secundum numerum liberorum. Questa consuetudine viene a decidere una questione assai dibattuta fra gli antichi giureconsulti, la risolve in senso affatto contrario al diritto canonico [129] ed è molto anteriore agli esempi statutarii che gli autori adducono a tal proposito [130]. Si tratta di determinare se l'erede necessario possa ritenere, oltre alla sua quota di riserva, anche l'una o l'altra delle due quarte introdotte nel diritto romano, la Falcidia, quando la volontà del testatore sia da eseguir subito dopo la morte, la Pegasiana, o più comunemente Trebellianica, quando vi sia costituzione fedecommissaria. In mezzo alla confusione frequentissima nel Medio Evo tra l'una e l'altra quarta e la riserva del quarto a favore dei legittimari [131], la consuetudine Bresciana è molto precisa, designa la quota di successione necessaria colla singolare espressione ' quarta que aucta est in liberis secundum numerum liberorum ' conforme alla Nov. 18, e si riferisce evidentemente alla quarta

[128] C. Iust. VI 33. 3. — WINDSCHEID Pandekten § 617. 3.

[129] C. Iur. Canon. Decret. III 26 c. 16 Raynutius, c. 18 Raynaldus (an. 1213, 1235). — PUCHTA Pandekten § 551: WINDSCHEID cit. § 652 n. 5.

[130] CICCAGLIONE § 185. 190: BRUGI Fedecommesso in Dig. Ital. § 116.

[131] Cfr. p. es. Cod. dipl. Laud. II 379 n. 385 an. 1283 ove il testatore allo scopo d' impedire ogni pretesa ulteriore attribuisce taluni legati a certi nepoti ' iure institutionis et falcidie '. — Così nei docum. Genovesi Chart. II n. 283. 630 an. 1156. '58, ove credo ugualmente usata la voce ' falcidia ' nel senso di quota riservata agli eredi necessari. — SCHUPFER 219: PERTILE IV 104 n. 3: BRÜNNECK Siciliens Mittelalterl. Stadtrechte System. Darstell. 96.

Trebellianica, perchè usa la classica formula ‘rogati restituere’ [132]. Quella consuetudine nega ogni diritto di ritenzione oltre il quarto riservato, ma negli statuti del 1385 e nei posteriori fu modificata per gli eredi in linea retta, in modo da accordar loro facoltà di ritenere una parte maggiore del patrimonio, variabile secondo il numero, quando siano gravati di fedecommesso: negli statuti più recenti ogni clausola consuetudinaria scompare [133].

Per la collazione le consuetudini di Milano derogano al diritto langobardo, prosciogliendo il figlio dall'obbligo di conferire lo ‘sponsalitium’ ricevuto dal padre pel matrimonio (35d) se il padre stesso non glielo impone nel testamento, almeno secondo l'opinione dell'autore del LC. nonostante alcuni giudicati contrari ch'egli chiama erronei. Il padre non può altresì ‘meliorare’ (secondo la parola della legge langobardica, accolta anche in modo uguale nelle consuetudini d'Amalfi) cioè favorire in alcun modo (30e 37d) un figlio a pregiudizio degli altri, mentre invece alla madre è concesso. Gli statuti del sec. XIV confermarono il divieto di ‘meliorare’ ed introdussero obbligo esplicito di conferire quanto l'ascendente avesse donato alla moglie del discendente o speso ‘pro ea ornanda et adobanda’, estendendo così l'onere della collazione ad un caso non contemplato nel diritto precedente [134].

Interessante per la storia dei costumi apparisce in fine un'usanza Bergamasca (30) mantenuta negli statuti del 1422, che fissa la mercede, a cui hanno diritto i portatori del feretro nella sepoltura delle sole donne: dieci soldi ciascuno sino al numero di otto, od un pranzo giudicato buono a maggioranza, con facoltà di ritenere in pegno sino al paga-

[132] Cfr. Inst. II 33 § 5. 6: Dig. XXXVI 1, 1 § 5, 2, 3 § 2: Cod. VI 49. 4, 6: Auth. Nisi rogati, Contra quum (Nov. 108 c. 1, 123 c. 7. 8).

[133] *Brescia* 1385. 109: 1429 f. 168: 1470 civ. 191.

[134] *Milano* 1396 IV 310. 311 ident. *Monza* f. 54: 1498. 293, 305. — Pertile IV 129: Ciccaglione § 77. 180: Schupfer Allodio § 16: Jarriand cit. 247 (consuetud. d'Agen).

mento integrale le coperte e le lenzuola o la paglia, con cui fu coperto il cadavere.

§ 35. *Comunione dei fratelli.*

Alla completa esposizione del diritto famigliare, quale si esplica nelle consuetudini lombarde, manca la trattazione di altri tre argomenti, la comunione tra fratelli, il retratto gentilizio e la tutela.

Le consuetudini di Milano e di Lodi ci offrono, come il constituto dell'uso di Pisa [135], alcune utili notizie su quelle associazioni tra fratelli, che s'incontrano abbastanza frequenti nel sec. XIII e nei successivi e derivarono secondo ogni probabilità dai consorzii liberi, che in ogni paese di Italia si formavano alla morte d'un proprietario tra fratelli e nipoti nelle terre ereditarie: allo stesso modo che dall'antico vincolo obbligatorio di collettività nella proprietà fondiaria sorsero i condominii liberi per indivisione di fondi [136], a questi successero le associazioni tra coeredi per indivisione del patrimonio ereditario, fondate essenzialmente sulla convivenza e costituenti il primo stadio delle associazioni tra capitale e lavoro. Esse non furono ignote nè al mondo romano nè al germanico e ne troviamo menzione sia nei responsi di Papiniano, sia nel più noto editto di Rotari, con opportuna distinzione degli acquisti secondo la loro causa [137]: il numero e l'importanza loro crebbe notevolmente nel Medio Evo, cosicchè parecchi dottori ne trattarono in particolare per timore che si violassero in qualche modo le proibizioni

[135] *Pisa* Const. usus rubr. 5. p. 836 e rubr. 21.

[136] SALVIOLI Consortes e colliberti, passim: TAMASSIA Alienaz. degli immobili 210 e segg.: ID. L'affratellamento 40 a 43: SCHUPFER Allodio § 19.

[137] PAPINIANO in Digest. XVII. 2. 52 § 6, 8: ROTARI Ed. 167: DEL GIUDICE Traccie di dir. rom. nelle leggi langob. 19: WEBER Zur Gesch. der Handelsgesellsch. im Mittelalter 47. — Cfr. TAMASSIA in Arch. Giurid. 1898, 134.

ecclesiastiche sull'usura [138]. Sopratutto esercitarono quelle associazioni una sensibile influenza sul diritto commerciale, per la solidarietà legale tra parenti e condebitori, per l'origine delle società in nome collettivo, per la procedura di fallimento, e nel diritto marittimo per l' 'agermanament', comunione convenzionale di rischi fra la nave ed il carico [139].

Di tutto questo nessuna traccia apparisce nelle consuetudini lombarde, ove si accenna soltanto alla comunione ed alla sua estensione, e se ne parla brevemente insieme colla soccida, come in alcuni dei trattati suaccennati [140]. A Milano si nominano solo i fratelli (30c), a Lodi invece i fratelli e gli zii: in entrambe le città richiedesi come requisito essenziale la coabitazione, 'stare ad unum panem et vinum' (LC. 5) [141]. A Milano si stabilisce soltanto la comunione di tutti gli acquisti in generale, ma probabilmente vi saranno stati compresi anche i debiti: vi si aggiunge (5f) che se i coabitanti cadono in contumacia in qualche processo civile, basta per tutti il pagamento di una sola multa, blasmo o banno. A Lodi si estende esplicitamente la comunione anche agli obblighi, a quanto sembra con vincolo di solidarietà verso i terzi, con obbligo di divisione secondo le quote nei rapporti interni: ne sono esclusi da un lato gli acquisti personali fatti dai singoli associati a titolo gratuito, dall'altro i debiti proprio di ciascuno per delitti, fideiussioni 'vel alterius sui proprii negotii' (affare o com-

[138] ENDEMANN Studien in roman. kanon. Wirthschafts- und Rechtsehre I 345. 348. 358.

[139] PERTILE III 282: Lib. feudd. I 20 II 12 (Comp. antiqua ed. LEHMANN VI 9 VIII 19): LATTES Dir. commerc. negli stat. 123. 129. 320: GOLDSCHMIDT Handbuch des Handelsrechts I 286 e segg.: ID. Lex Rhodia und Agermanament in Zeitsch. f. ges. Handelsrecht XXXV. 342 a 352: WEBER op. cit. c. III: PAPPENHEIM nella stessa Zeitsch. XXXVII 257. 259.

[140] ENDEMANN cit. p. 358 n. 12. — Il solo che accenni alle usanze lombarde è WEBER cit. 85. 86.

[141] PERTILE loc. cit. (stat. Venezia): LATTES cit. 130.

mercio?), e si toglie pure ogni responsabilità comune quando uno dei consorti sia persona sospetta o giuocatore. Non sarà forse inutile ricordare le analogie del diritto romano, ove le eredità pervenute ai soci sono comprese nella ‘ societas omnium bonorum ’, non nella ‘ s. quaestus ’, e gli obblighi derivanti da delitti dei socii non si comunicano fra essi [142].

In entrambe le città gli statuti posteriori riprodussero le stesse norme senza conservar traccie dell'origine consuetudinaria ed estesero la sfera dell'azione libera individuale coll'accrescere il numero degli acquisti sottratti alla comunione, poichè vi si aggiunsero a Milano gli acquisti a titolo gratuito, a Lodi i salari e mercedi personali [143].

§ 36. *Il retratto agnatizio.*

Questo argomento, che nella storia generale del diritto italiano dovrebbe essere collocato nella sezione dei contratti, perchè il diritto di retratto poteva esser esercitato anche da persone estranee alla famiglia, fossero vicini, comproprietari o domini diretti [144], appartiene per le città lombarde al diritto famigliare, essendo sempre limitato agli agnati in ordine di prossimità secondo il suo carattere originario, salvo un'eccezione transitoria negli statuti di Bergamo del 1430 (p. 273). Del retratto agnatizio trattò già colla nota valentia il Tamassia [145], distinguendo minutamente nelle sue origini le due correnti, le quali partendo da principii affatto opposti condussero nei nostri comuni a risultati quasi uguali, cioè la corrente germanica per derivazione dalla costituzione della famiglia, prevalente

[142] Instit. III 25 § 4: Dig. XVII 2. 3 § 1, 9, 10, 52 § 18, 55, 73.

[143] *Milano* 1396 IV 309: *Lodi* 1390. 242.

[144] PERTILE III 420 e seg.: SALVIOLI 305. 392. 405. 475: SCHUPFER Allodio § 35.

[145] TAMASSIA Il dir. di prelaz. ecc. Arch. Giurid. XXXV 1 e segg. 251 e segg.

nell'Italia langobardica, e la corrente bizantina per derivazione dalle istituzioni fiscali, prevalente nell'Italia greco-romana, veneta e meridionale. Egli ebbe già a studiare la maggior parte delle fonti da me consultate, che appartengono tutte alla prima serie; a me fu dato di aggiungervi gli statuti di Cannobio, quei di Milano nel sec. XIV, anello tra il LC. e quelli del sec. XVI, e la numerosa serie dei testi Bergamaschi.

Ad Alessandria (9), Bergamo, Milano ne parlano le consuetudini, a Cannobio vi provvedono gli antichi statuti, a Novara i più recenti [146]: solo a Brescia, Como, Piacenza non ne trovai alcun vestigio. A Milano si ha una rubrica speciale del LC. (VIII) ‘ de re paterna luenda ’, che fu poi riprodotta, in parte letteralmente, negli statuti posteriori [147]: anche Oberto dell'Orto nelle sue lettere sul giure feudale parla d'una ‘ antiqua nostra consuetudo ’ che secondo ogni probabilità è milanese, e d'una ‘ consuetudo Mediolani ’ fa pur cenno Azone [148]. A Bergamo i sapienti chiamati a raccogliere le consuetudini collocarono questa sul retratto, ‘ revocatio terrarum alienatarum extra casale paternum ’, in un capitolo a parte, e tale separazione fu mantenuta nelle compilazioni successive, come il carattere consuetudinario di tutto il capitolo, fino agli statuti del 1491, nonostante l'aggiunte di molte norme per evitare le frodi [149]. Alberico da Rosate fa più volte menzione di tale ‘ consuetudo scripta ’ vigente a Bergamo [149], specialmente in relazione alla Costituzione ‘ Dudum ’, la quale veramente era

[146] *Cannobio* sec. XIII civ. 111 : *Lodi* sec. XIII 47 : *Novara* 1460 f. 88.

[147] *Milano* 1396 III 403 a 407 ident. *Monza* circa 1333 f. 43 : 1498, 417, 434.

[148] Lib. feud. II 9 § 1 fin. (Comp. antiqua ed. LEHMANN VIII 15 pr.) Quanto ad AZONE ad Cod. IV 38. 4 v. CONRAT Gesch. der Quellen und Lit. des Röm. Rechts I 447 not. 4 e TAMASSIA in Atti deput. st. patria Romagna 1894. XII 337.

[149] Cfr. ALBER. DA ROSATE Comm. ad Dig. XL. 7. 29 § 1, XLV 1. 78 § 1, ad Cod. IV 38. 4. — Cfr. pure CYN. PISTOR. Comm. Cod. loc. cit.

[150] Cfr. ALB. DA ROSATE Tractat. statutorum I 87 a 98.

ad essa contraria, e ne tratta anche lungamente nella sua opera sugli statuti [150]. I documenti lombardi sono molto scarsi e ne trovai tre soli, appartenenti al principio del sec. XIII, due laudensi, in cui un compratore di beni immobili rinuncia alla garantia d'evizione pel caso di retratto, ed uno milanese, in cui un minorenne rinuncia al suo diritto di ricupero 'iure successionis pro equali pretio', già riconosciutogli con sentenza contro certi canonici [151]. Alcune analogie si riscontrano altresì nelle consuetudini Siciliane, ed anche nei paesi de droit écrit della Francia meridionale il 'retrait lignager' ha la sua origine nel diritto consuetudinario, primachè le leggi romane vi prevalessero: così il compilatore delle Exceptiones Petri parla d'una consuetudine riconosciuta ai suoi tempi dai 'cismontani' (francesi), benchè da lui respinta [152].

La serie degli statuti Bergamaschi ci offre in questo argomento un nuovo esempio della singolar negligenza con cui procedevano talora gli statutari dei nostri comuni [153]. Quando introdussero nella compilazione del 1391 il decreto di Galeazzo Visconti sulle vendite a cride (cfr. p. 217), l'esplicita riserva, che esso conteneva, degli statuti locali sul retratto non fu corretta in relazione alle fonti Bergamasche: vi si fa quindi menzione dello 'statutum comunis Pergami positi sub rubrica de re paterna luenda quod incipit si quis rem aliquam immobilem', mentre un simile statuto manca affatto a Bergamo, e quel titolo e quelle parole iniziali si riferiscono agli statuti Milanesi del secolo XIV [154], cosicchè gli statutari corressero il nome della città, sostituendo 'Pergami a Mediolani' senza modificare

[151] Per *Lodi* v. p. 208 n. 64; per *Milano* una carta del 22 maggio 1206 nella Raccolta diplomatica di N. Sormani, mss. alla Bibliot. Ambrosiana.

[152] JARRIAND cit. 223. 229. 244. 246. — Except. Petri I 19: CONRAT loc. cit. — SCHUPFER 197. Cfr. per la Sicilia BRÜNNECK Siciliens Mittelalterl. Stadtrechte p. 114 e segg. SICILIANO VILLANUEVA Raccolta consuetudd. Sicil. in Docum. stor. Sicil. ser. II p. 261.

[153] *Bergamo* 1391 f. 27: 1422. 122: '30 f. 41t: '53 f. 29: '91 III 6.

[154] Antiqua docum. Mediolani Decreta 37: *Milano* 1396 III 403: 1498. 417,

le parole iniziali: queste furono emendate solo nella compilazione 1430, colla sostituzione delle altre ‘ Item statuerunt hanc esse consuetudinem ’, quali veramente si leggono nel testo Bergamasco.

Il retratto gentilizio si ammette per tutti gli immobili famigliari: le ‘ Consuetudines feudorum ’ considerano anche l’alienazione dei beni feudali ed accordano all’agnato la prevalenza sul signore che reclama contro un’alienazione illegale [155]. Gli statuti Milanesi del 1396 permettono il retratto sugli immobili contigui non paterni, purchè sia esercitato da un agnato: gli statuti Bergamaschi del 1491 lo estendono esplicitamente ai diritti incorporali sugli immobili, servitù d’acqua e decime [156]. Il retratto è ammesso di regola contro le alienazioni propriamente dette, ma vi si aggiungono talora altri contratti, e le leggi più recenti tendono ad allargarne l’applicazione. Così gli statuti di Cannobio vi comprendono le dazioni in paga, il LC. soltanto le volontarie con stima: quelli escludono esplicitamente le enfiteusi e locazioni anche perpetue, questo le vendite forzate, le permute anche in frode dei creditori [157] e le costituzioni di doti (18e 19de); invece negli statuti del 1396 si accorda la facoltà di retratto per ogni specie d’alienazione. Ugualmente secondo le antiche consuetudini di Bergamo quel diritto si può esercitare in ogni alienazione quando si possa provare l’intenzione dolosa di deludere gli agnati, e per gli statuti del 1391 in ogni specie d’alienazione e permuta, nelle locazioni a perpetuità, e perfino nelle vendite giudiziali secondo la riforma del 1491. In relazione appunto al retratto agnatizio le consuetudini antiche di Bergamo, gli statuti di Lodi del sec. XIII e quelli di Milano del 1396 confermano indirettamente che la vendita non si considera perfetta prima che sia avvenuta la consegna e

[155] Lib. feudd. cit.

[156] Pertile IV 167.

[157] Può questa minuta enumerazione attribuirsi ad influenza orientale? Cfr. Tamassia l. c. 38: per la Sicilia v. Brünneck op. cit. 114.

tradizione del possesso, poichè solo dopo questa si può esercitare il retratto.

Le nostre fonti parlano sempre d'un diritto di ricupero dopo l'alienazione, piuttostochè d'una prelazione anteriore: Oberto ed Azone (v. not. 142) accennano veramente a questa, ma nel LC. non ve n'è traccia. Solo a Bergamo gli statuti del 1430 accordano la prelazione ai vicini e prescrivono una denuncia antecipata ad essi, ma nella compilazione successiva non se ne fa più menzione [158]. Questo diritto si fa valere dagli agnati maschi in ordine di prossimità, escluse le donne in tutto o in parte finchè vi sia alcuno di essi, a Milano e Bergamo senza limite di grado, purchè siano connesse al venditore per agnazione, a Lodi e Cannobio non oltre il sesto. Ad Alessandria (11) si distingue l'origine dei beni paterni e materni, e si ammettono al ricupero solo i parenti dello stesso lato [159]. Quando il nuovo acquirente sia pure un agnato, le consuetudini antiche di Milano accordano il retratto anche contro di lui ai soli agnati d'ugual grado, quelle di Bergamo e gli statuti Milanesi del sec. XIV lo negano assolutamente. La mancanza d'ogni accenno all'esercizio di tal diritto da parte di condomini o vicini è la differenza fondamentale tra le fonti d'origine germanica e quelle d'origine bizantina; solo gli statuti Milanesi del sec. XVI estendono la facoltà ai comproprietari e quelli di Bergamo del 1430 fanno dei vicini menzione transitoria. Gli stessi nomi con cui è designato il retratto (a Milano 'de re paterna luenda' o 'iure successionis pro equali pretio exigere,' a Bergamo 'revocatio per successionem') fanno prova della sua derivazione esclusiva dalla costituzione della famiglia [160].

Il termine legale è dappertutto di trenta giorni (otto soli ad Alessandria), se fu fatta agli agnati denuncia della vendita, d'un anno e un giorno dalla conoscenza del fatto,

[158] *Bergamo* 1430 f. 80t.

[159] PERTILE III 424 n. 48, 49.

[160] TAMASSIA cit. 252 a 259. V. per *Lodi* cap. VII not. 64.

se non fu denunciato, a Milano (45 e 46c) ed Alessandria, come in Sicilia[161]: noi abbiamo qui pel periodo più lungo la nota formula germanica, ma invece la coincidenza del termine minore suindicato colla formula greco-romana a è parer mio affatto accidentale[162]. A Bergamo si concedono cinque o dieci anni agli agnati che abitano fuori della città o provincia, a Cannobio si ha un termine unico di sei mesi. Pei minorenni le consuetudini non ammettono alcuna sospensione di termine o decadenza, salvo il regresso contro i rappresentanti responsabili che ne amministrano i beni; invece gli statuti di Lodi allungano il periodo a loro beneficio a due o tre anni, secondochè hanno o non hanno tutori o curatori: a Cannobio gli incapaci per età possono esercitare lo stesso diritto nel termine comune col consenso di due parenti.

Nel LC. si legge (18f) che se la cosa paterna fu venduta insieme con altre, è in facoltà dell'acquirente pretendere che il riscatto s'estenda in modo inscindibile a tutte: nelle consuetudini di Bergamo troviamo d'altra parte che se vi sono più agnati in grado uguale, ciascuno può esercitare il suo diritto per una parte, purchè il compratore acconsenta alla divisione[163]: chi voglia riscattare tutto l'immobile, dovrà denunciare agli altri, con termine d'un mese, perchè si presentino a parteciparvi. Invece negli statuti di Milano del 1396 la preferenza si accorda al primo che si fa innanzi più diligente, o si ricorre alla sorte.

Il ricuperante deve restituire il prezzo, le spese dell'atto di vendita e la senseria[164]: e se l'acquirente non avesse

[161] Brünneck cit. 116.

[162] Tamassia loc. cit. 11. 38. 270. 279.

[163] Pertile l. cit. n. 47.

[164] *Milano* LC. 18h: Quod mediatoribus pro piscibus datum est. — Id. 1396 III 403 e 1498. 417: totum illud quod datum esset pro piscibus, carnibus, venditione (forse 'benedictione' cfr. p. 230 e stat. 1498 cit.) et marosso. — *Bergamo* cons. sul retratto (cfr. p. 270): quod dixerit emptor expendisse bona fide pro marosso.— Lattes Dir. commerc. negli stat. p. 112 n. 9 e 120 n. 33 : Goldschmidt in Zeitsch. f. ges. Händelsr. XXVIII 120 n. 6.

ancora pagato il prezzo ma data cauzione, l'agnato deve assumerne l'obbligo sopra di sè (19a). Quanto alle spese che il compratore avesse fatto sulla cosa, a Cannobio egli può ripetere solo le spese giuste e non le migliorie, a Lodi il valore dei miglioramenti dedotti i frutti percetti, a Bergamo tutte le spese anche utili fatte in buona fede prima della denuncia e le necessarie posteriori. Il LC. ne tace affatto e sembra quindi escludere completamente ogni azione in proposito: gli statuti fanno anche menzione delle spese fatte nella cosa o per essa ' ad arbitrium boni viri'. Un'altra conseguenza dei rapporti fra il retratto lombardo e la costituzione del patrimonio famigliare è l'obbligo imposto a chi esercita il retratto non solo di giurare che opera per sè e non per conto d'altri, ma sopratutto di ritenere la cosa paterna ricuperata presso di sè e non alienarla nuovamente per un certo tempo, due anni a Cannobio, cinque a Lodi, dieci a Milano e Bergamo; a Cannobio e Bergamo il ricuperante deve farne esplicita promessa giurata, a Milano questa si usava pure nei tempi più antichi ma il LC. la esclude esplicitamente (18b 19f). Contro tale alienazione intempestiva le consuetudini (19f 46d) e gli statuti Milanesi concedono al primo acquirente che subì il retratto la facoltà di farlo rescindere e rientrare nella proprietà sua, gli statuti di Bergamo 1491 dichiarano quell'atto completamente nullo. In fine in questi ultimi dal 1391 in poi fu stabilito che le cause relative al retratto agnatizio si dovessero sempre condurre a processo planario [165].

§ 37. *Tutela e Cura.*

Intorno alla tutela [166] incontriamo nelle consuetudini lombarde pochi accenni, i quali confermano come quell'istituto si trovasse nel periodo di transizione e come si

[165] LATTES Studi di dir. statutario 35 n. 14.

[166] PERTILE III 396 e segg.: SALVIOLI 360: SCHUPFER 349.

svolgesse dagli elementi germanici modificati lievemente per influenza romana e più pel mutato ordinamento della famiglia. Vi s'incontra già largamente applicata la vigilanza tutoria del pubblico magistrato, ma non vi è ancor traccia di quell'istituzione nuova dovuta al posteriore diritto statutario italiano, che fu il consiglio di famiglia: gli statuti di Cannobio rinviano esplicitamente al diritto comune per tutto ciò che riguarda la tutela fino a quattordici anni e dodici per le donne, come già fissarono secondo quello l'età maggiore a venticinque anni [167].

Le consuetudini di Cannobio, Milano e Brescia riconoscono, a differenza dei diritti più antichi, anche la tutela testamentaria [168], insieme colla legittima e dativa: però gli statuti di Cannobio parlano solo del tutore eletto fra gli agnati prossimi od in mancanza di essi fra gli estranei, ed a Como solo i più recenti fanno menzione della tulela testamentaria, mentre i più antichi accennano solo ai tutori dativi [169]. Le consuetudini di Cannobio ed i documenti lombardi del sec. XIII parlano spesso della madre tutrice, ma non sappiamo se questa tutela avesse il carattere di legittima secondo l'uso barbarico o di dativa secondo le leggi romane [170]. Le usanze di Como e Cannobio fanno pure menzione transitoria delle donne tutrici [171]. Le consuetudini di Bergamo (26) ammettono la tutela invece della curatela anche pel figlio impubere emancipato durante la vita del padre. Gli statuti di Brescia permettono la nomina di tutori

[167] *Cannobio* sec. XIII civ. 7 consuet. 40.

[168] Esempi: *Milano* 1152. '69 ap. GIULINI Mem. stor. III 400 e MHP. 902. 903. — *Cremona* Cod. dipl. 153. 155. 359 n. 376. 389. 950 an. 1182. '83. 1277. — *Lodi* Cod. dipl. I n. 84 II n. 324 an. 1123. 1237. — Chart. II n. 507. 639 an. 1157. '58.

[169] *Como* 1458 IV 92.

[170] *Cannobio* sec. XIII. IV consuet. 40: *Cremona* Cod. dipl. p. 359. 389. 390. 392 n. 950. 1136. 1140. 1148 an. 1277. '96. '97. — ROVELLI St. di Como II 194. 195. 253 an. 1184. 1187. 1276.

[171] Cfr. Chart. II n. 507 an. 1157 (Genova) in cui il testatore affida alla moglie anche la tutela di certi pupilli di cui egli era già investito.

‘ certae rei ’ oltre quelli ‘ ad certum tempus ’ contro l’esplicita norma romana [172]: il solo LC. accenna al contutore (17e).

La nomina del tutore o curatore spettava al primo magistrato del Comune; a Cannobio esercitava questa funzione il Rettore, a Como essa apparteneva in pari grado ai consoli di giustizia ed a quelli dei mercanti, a Bergamo vi erano chiamati i ‘ missi regi ’ (cfr. p. 77, 79), i giudici del podestà ed i suoi ‘ missi ’ [173]. A Brescia la tutela viene assunta in forma publica o per atto notarile innanzi al vescovo ed ai consoli di giustizia, ed anche a Bergamo i documenti fanno prova di tale intervento protettore dell’autorità ecclesiastica, che si può collegare alle disposizioni giustinianee [174].

Il tutore pel LC. (17e) e per gli statuti di Cannobio si considera obbligato ad accettare la tutela, quando non ha cause esplicite di scusa; invece le consuetudini Bresciane (14) escludono completamente secondo il concetto germanico il carattere di ‘ munus publicum ’ obbligatorio e soltanto gli statuti più recenti prescrivono ai chiamati all’eredità d’accettar la tutela sotto pena di decadenza da ogni loro diritto [175].

Gli statuti Milanesi del sec. XIV con esplicita deroga al diritto romano ammettono che la tutela possa venir deferita a chi è debitore o creditore del pupillo senza facoltà di scusa, coll’obbligo di denunciare il credito in presenza dei parenti sotto pena di perderlo: a Novara gli statuti più recenti accolsero una regola uguale [176].

[172] *Brescia* 1277 VI 70 an. 1239 MHP. 1584 [260]: 1313 III 197: ’55 f. 98: ’85 civ. 28: 1429 f. 122: ’70 civ. 60. Cfr. Inst. I 14 § 4 e Dig. XXVI 2. 12, 14. — Esempio di curatore dato ad una persona pubere per un solo atto: *Milano* 1163 MHP. 937.

[173] *Como* 1281. 27: cfr. Lattes Dir. comm. negli stat. 49 n. 36. — *Bergamo* 1331 II 21. 22: ’33 f. 3: ’53 I 62. 63: ’74 II 59: ’91 V 1 e f. 30t: 1422 II 157 e 317: ’30 f. 99t: ’53 f. 90: ’91 II 68.

[174] *Brescia* 1313 III 264. — Pertile III 400 n. 20 cfr. Cod. I 4. 30.

[175] Pertile III 410 n. 61 (stat. Mantova). — *Brescia* 1429 f. 122.

[176] *Milano* 1396 III 331 (contro Nov. 82) 332. 333 ident. *Monza* f. 40: 1498. 316 a 318: ident. *Novara* 1460 f. 75.

A Milano non si fa cenno di cauzione e le parole 'dummodo administraverint etiam nullo facto repertorio' (17e) contengono l'esenzione da ogni obbligo d'inventario: a Cannobio entrambi i vincoli sono imposti dagli statuti ai tutori dativi, le consuetudini ammettono la dispensa pei testamentari, i quali dovranno giurare la buona amministrazione e rispondere in caso di mala gestione 'secundum formam juris': le consuetudini di Brescia prescrivono a tutti i tutori anche testamentari di prestar cauzione, e gli statuti del sec. XIV accennano al giuramento nell'assunzione della tutela: gli statuti di Como e Bergamo impongono la erezione di due inventari, uno dei quali si deve conservare negli Archivi del Comune [177]. Fra i documenti Cremonesi si hanno molti esempi d'inventari eretti dal tutore testamentario, fosse la madre od un' altra persona qualsiasi [178].

Quanto alla gestione del tutore, noi troviamo già nelle usanze Milanesi il nuovo obbligo di rendere i conti (61b), non però ogni anno nè al consiglio di famiglia, che non esiste ancora, ma al giudice, ogni qual volta ne fa domanda: si presta fede al tutore, probabilmente con vincolo di giuramento, per le spese che asserisce fatte a beneficio e per conto del minore (61a), quando non vi sia causa alcuna di sospetto a suo carico, ma se viene accusato di furto a danno del pupillo, non può ricorrere alla prova del duello (39a cfr. p. 188). Analogamente le consuetudini di Lodi dichiarano prova sufficiente il giuramento del tutore, quando non vi sia alcun motivo di sospetto contro di lui (cfr. p. 203). Gli statuti di Milano del sec. XIV confermano l'obbligo del rendiconto su domanda del giudice ed attribuiscono piena fede ai libri del tutore per le spese [179]. Quelli di Bergamo del secolo successivo fissano a cinque

[177] *Como* 1281. 193: 1458 IV 92 (un inv. solo). — *Bergamo* stat. cit.

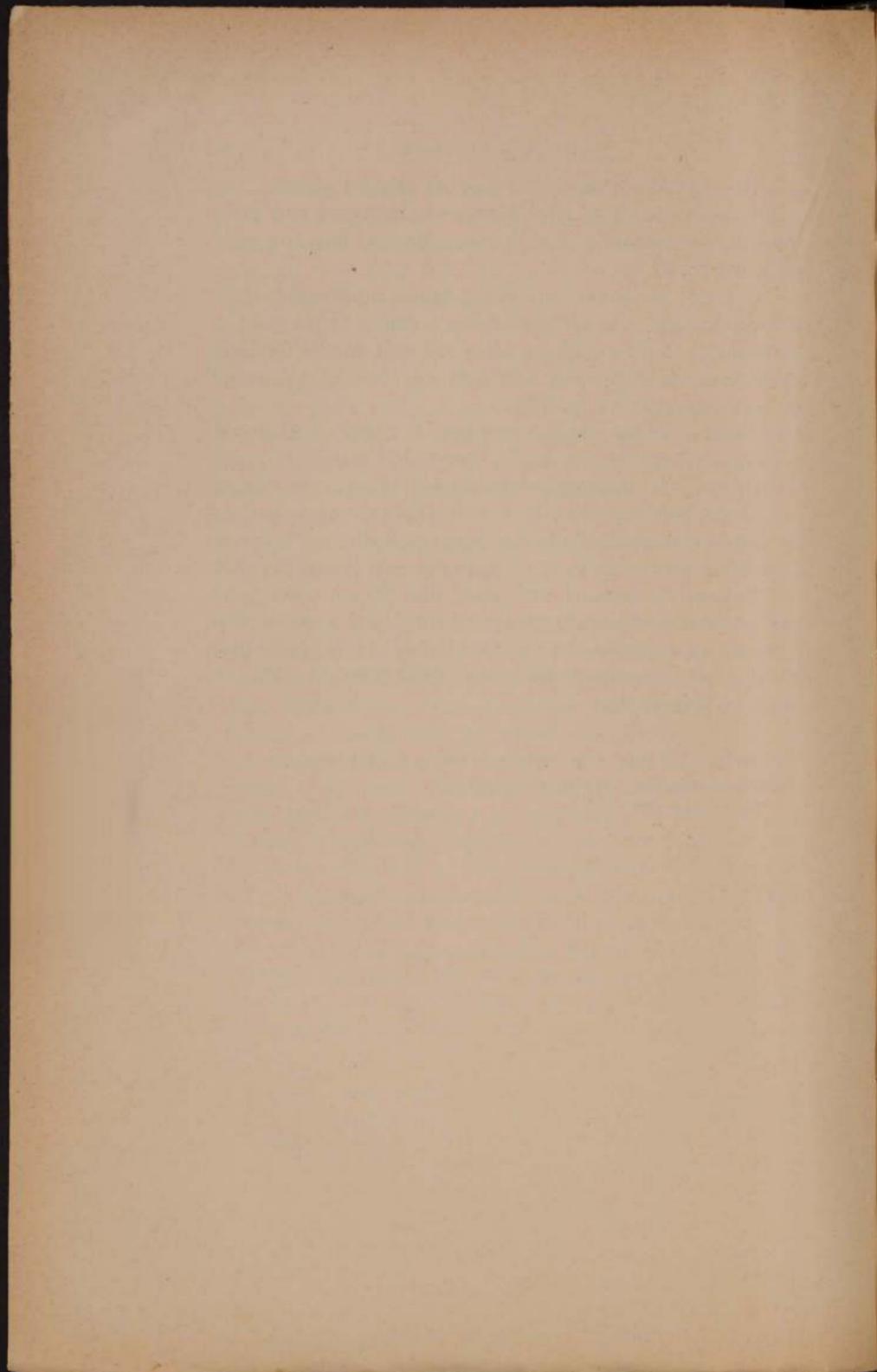
[178] *Cremona* Cod. dipl. 153. 359. 361. 389 e segg. n. 376. 950. 956. 959. 1136. '40. '41. '48. an. 1182. 1277. '96. '97.

[179] *Milano* 1396 III. 333 cit.

o sette anni il termine concesso al minore che ha raggiunto l'età maggiore, per chiedere i rendiconti e il risarcimento dei danni in caso di frode, esclusa la colpa e negligenza [180].

Secondo lo stesso LC. (40f) il tutore rappresenta il minore nel duello e giura per lui: se il combattente fosse un minorenne, il tutore giura (41e) ed egli combatte. Delle vendite d'immobili e dei beneficii concessi ai minorenni ho già detto altrove (p. 178).

Della curatela fanno menzione le usanze di Cannobio e Bergamo insieme alla tutela, come altri statuti [181], senza determinare le differenze dei due istituti: per le consuetudini di Cannobio (40. 41) si può nominare un tutore generale solo ai minori di quattordici anni, dodici per le donne, e al di là fino ai 25 anni si permette solo la nomina fatta dal Rettore di curatori ‘ ad lites ’ che posson esser generali o speciali. Di curatori per gli interdetti o mentecatti, sotto la sorveglianza dei consoli di giustizia, si hanno pure esempi nei documenti, non solo a Cremona (p. 186), ma anche a Novara [182].

[180] *Bergamo* 1422. 318: '30 f. 99t: '53 f. 90: '91 V 64.
[181] Pertile III 411: Salvioli 364.
[182] *Novara* 1277. 295.

CAPO IX.

DIRITTI SULLE COSE

§ 38. *Acquisto della proprietà.*

Il diritto consuetudinario lombardo si esplica diffusamente anche in tutti i rapporti giuridici che si riferiscono ai diritti reali, non solo a Milano, dove il Pertile trovò già larga messe di citazioni, ma anche a Lodi, le cui usanze presentano molta affinità colle milanesi, ed a Brescia, ove le consuetudini sono assai interessanti specialmente per la storia del possesso. Analogamente nei costituti di Pisa si assegnano 'ad usum' le questioni sulle accessioni di specificazione, le controversie relative alle acque e limitazioni legali della proprietà, le locazioni dei mobili e le libellarie di beni immobili, mentre si riservano 'ad legem' le liti sulla proprietà insieme con quelle sulle locazioni semplici di beni stabili [1].

Intorno all'acquisto della proprietà è da notare anzitutto che l'usucapione decennale e vicennale sancita dalle leggi romane viene esplicitamente esclusa nel LC. (45b), confermato dai posteriori statuti di Milano [2], i quali richiedono il titolo e la buonafede anche per trent'anni; invece

[1] *Pisa* const. usus c. 5 (Stat. vol. II 835. 837).

[2] *Milano* 1396 III 137 ident. *Monza* circa 1333 f. 28t: 1498. 113. — PERTILE IV 217 n. 62. — Cfr. BRÜNNECK Sicil. Mittelalt. Stadtr. System. Darstell. 138.

le consuetudini di Lodi (29) l'ammettono esplicitamente, come gli statuti di Brescia, dove si hanno alcune distinzioni analoghe alle romane· a Como [3] si fa solo menzione del periodo decennale. A Cannobio consuetudini e statuti vietano qualsiasi prescrizione a danno del comune [4]: gli statuti di Como ed i più recenti di Brescia escludono assolutamente ogni usucapione a favore di chi possiede terre altrui con obbligo di qualche prestazione periodica, e non può quindi essere in buona fede nè mutare il proprio titolo [5]: gli statuti più antichi di Bergamo accolsero la stessa regola, ma i posteriori dal 1333 in poi ammisero una prescrizione di quarant'anni fondata sul giusto titolo, senza far menzione di buona fede continuata [6].

Le consuetudini Milanesi (48i) riconoscono uno special diritto d'accessione [7], per cui sullo spazio occupato dalle antiche mura della città e rimasto libero dopo la demolizione di esse, il proprietario contiguo dalla parte interna riceve uno spazio di terreno della misura d'un piede, o piuttosto riprende sciolto da ogni vincolo il suo terreno, già occupato nella costruzione del muro. Potrebbe questa usanza considerarsi quasi un'applicazione dei principii romani sull'alveo abbandonato? [7a]

Le usanze di Alessandria (15) ammettono esplicitamente l'accessione per alluvione, salvo per le cose trasportate dall'acqua quando si possa ritrovarne il proprietario e questi sia cittadino d'uno degli otto borghi che cooperarono alla fondazione della città. Invece gli statuti di Lodi del 1390 attribuiscono al Comune il dominio e la proprietà

[3] *Como* 1281. 160 an. 1211. — *Brescia* 1277 VI 78 MHP. 1584 [263]: 1313 III 129. 187: 1429 f. 155: 1470 civ. 169.

[4] *Cannobio* sec. XIII extraord. 33: consuetud. 46.

[5] *Como* 1281. 160, 161: 1335 III 276: 1458 IV 107.

[6] *Bergamo* 1331 II 75: 1333 f. 5t: '53 I 78: '74 II 73: '91 IV 3. 5: 1422 III 235: '30 f. 75: '53 f. 63: '91 IV 22. 25.

[7] BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. p. 128 e segg.— *Milano* 1396 IV 142. 143: 1502. 343.

[7a] PERTILE IV 215: PASQUALI nel Dig. ital. s. v. Accessione § 5. 17.

assoluta di tutte le alluvioni che si formassero sull'Adda nel territorio Laudense [8].

Delle gravi contestazioni, di cui fu oggetto nel Medio Evo la proprietà delle isole, specialmente fra i signori e gli uomini soggetti alla loro signoria [8a], abbiamo traccie anche in Lombardia. Nel 1187 gli uomini di Cavenago, che avevano pur riconosciuta la signoria del vescovo di Lodi in tutte le sue manifestazioni, gli contestarono, in virtù d'un possesso di XL anni, il diritto di proprietà che egli pretendeva su talune isole dell'Adda, come rivierasco ‘ iure legis ’ e per la consuetudine del luogo: però essi furono respinti, perchè le prove date non si reputarono sufficienti [9].

Mi sia permesso ricordare qui altri due esempi degni di nota, quasi contemporanei sebbene in parte estranei al territorio lombardo. Alla fine dello stesso secolo, nella gravissima lite agitata tra il vescovo di Vercelli e gli abitanti di Casal S. Evasio pel ‘ districtus et honor ’ ch' egli pretendeva sopra di essi, fu pur contestata la proprietà delle isole e terreni alluvionali (‘ glaree, insule, molte ’) sul Po: il vescovo ne domandava il possesso tanto per dominio diretto e proprietà libera, quanto per diritto feudale ‘ propter consuetudinem regni ’: i Casalesi, i quali negavano l'esistenza di questa ed allegavano la maggior prossimità delle isole alla riva Casalese, ebbero più volte ragione dai giudici, un delegato imperiale in prima istanza, l'arcivescovo di Taranto in appello, i consoli di Vercelli come arbitri [10]. Più tardi (1206) nelle liti fra il comune di Vercelli ed i suoi cittadini intorno a certe terre ‘ molte et glaree ’ presso i

[8] *Lodi* 1390. 234.

[8a] Salvioli 413: Pasquali loc. cit. § 18. Cfr. Blandini in Arch. giurid. XLVI 459.

[9] Cod. dipl. Laud. II 151 n. 131. Si noti: iure legis . . . . quoniam insule que nascentur in publico flumine eius esse debent qui prope ripam predia possidet. Cfr. Dig. XLI 1. 7 § 3. — Pel riconoscimento della signoria del Vescovo cfr. Cod. cit. II 105 n. 88 an. 1180.

[10] Ficker Forschungen zur Reichs- und Rechtsgesch. IV 233 e segg. n. 192 an. 1196, '97. — Chartarum I n. 746 an. 1203.

fiumi Cervo e Sesia [11], vediamo far capolino un altro titolo giuridico: oltre al possesso prolungato che le due parti allegavano contemporaneamente a proprio favore, il Comune pretendeva la proprietà e dominio sovrano su tutte le terre già bagnate dal fiume e formanti parte del suo letto, ed i testimoni riconobbero che ‘ publica fama terre talis erat ’; i consoli di giustizia di Vercelli decisero tutte le controversie con un criterio unico e riconobbero la proprietà privata solo per chi desse piena prova d'aver posseduto la sua terra durante 40 anni senza ulteriori inondazioni, mantenendo in ogni altro caso la proprietà al Comune. Anzi in alcuni contratti di fitto, conchiusi più tardi da quest'ultimo per le stesse terre controverse, fu introdotta la clausola, che se il fiume venisse ad occupare parte delle terre affittate, si riducesse il fitto ‘ remanendo molta comuni ’ [12]. Così vediamo per queste alluvioni ricordati a volta a volta tutti i criteri giuridici, il diritto dei rivieraschi prossimi, il possesso di 40 anni, il diritto eminente del sovrano, Signore o Comune, e la consuetudine.

Merita particolare attenzione l'usanza comune a Milano e Lodi sulle accessioni di edificazione, perchè vi troviamo riconosciuta secondo le idee romane la prevalenza assoluta del principio di proprietà su quello del lavoro, di fronte alla grande corrente medievale a favore di quest'ultimo [13] ed alle teorie predominanti anche nel diritto germanico [14]. Secondo quelle consuetudini, come pure secondo il costituto dell'uso di Pisa, le costruzioni e piantagioni fatte dal colono passano in proprietà di chi ha il dominio della terra, col solo obbligo di rimborsare il prezzo di stima dei materiali, che si computa come fossero tut-

[11] Chartarum I n. 763 a 769 an. 1206.

[12] *Ibid.* n. 775 a 782 an. 1207. 1208.

[13] SIMONCELLI Il principio del lavoro in Riv. ital. per le sc. giurid. VI 73. — SALVIOLI 413. — CALISSE Il lavoro, ibid. XXII p. 1 e segg., ove però non si parla mai di tale accessione salvo un accenno p. 15 n. 49.

[14] BLANDINI loc. cit. 455: SCHUPFER Allodio § 40: SALVIOLI 413: CALISSE St. del dir. ital. III 239.

tavia separati dall'immobile, senza tener conto del maggior valore acquistato per l'opera del possessore: soltanto se il padrone rifiuta pagare questo prezzo, potrà il colono allo scioglimento del contratto riprendere i materiali di sua proprietà [15]. Un'applicazione di tale principio s'incontra pure nel LC. (34f) per la quarta uxoria; se il marito ha costrutto un edificio sul fondo che possedeva a livello, questo essendo escluso dalla quarta (cfr. p. 250) e la proprietà del marito essendo limitata al valore dei materiali usati, la vedova preleva la quarta soltanto su questo [16]. Negli statuti posteriori troviamo a Milano letteralmente trascritto il testo del LC., a Lodi non fu riprodotta la consuetudine ma fu conservato il principio e si legge in forma identica al capitolo degli statuti milanesi citati, senza dubbio perchè venne colà trascritto dalla compilazione più antica di questi per opera degli statutari: la stessa formula si legge pure negli statuti di Novara del 1460 [17]. A Como può credersi accolto il medesimo principio, poichè il possessore di buona fede evinto può ripetere il rimborso delle spese già fatte nelle costruzioni (senza compensazione coi frutti), e non vi si parla di miglioramenti, ma solo di spese, cioè valore dei materiali e mano d'opera [18]. Anche i documenti lombardi confermano in varia forma la regola, che la proprietà delle costruzioni fatte dal possessore passa al proprietario della terra: che se in un contratto laudense si pattuisce il pieno rimborso delle costruzioni e migliora-

[15] *Lodi* sec. XIII. 26 Dominus debet emere res predictas tamquam destructas. — *Milano* LC. 27b. Quantum ea [materia] detracta et soluta possit extimari: 34f. Ita tamen ut lapides et alia sic computentur ac si in hedificio non essent. — *Pisa* Const. usus c. 42 (ed. Bonaini II 953). Tantum pretium quantum valet [hedificium] ablatum. Cfr. Pertile IV 210. 211 n. 35.

[16] Simoncelli cit. 77 interpreta il testo diversamente, credo perchè non tenne conto sufficiente della norma generale ricordata nella nota precedente e pur riferita da lui poche pagine prima.

[17] *Lodi* 1390. 318: *Milano* 1396 IV 206 (ident. *Monza* circa 1333 fol. 50t), 1502. 400. — *Novara* 1460 f. 61.

[18] *Como* 1296? 352: 1335 III 110: 1458 IV 119.

menti a beneficio del conduttore, ciò avviene perchè esso è veramente un mutuo con pegno simulato sotto una locazione [19]. Soltanto a Brescia, nella pace fatta ai tempi d'Azone Visconti fra gli estrinseci e gli intrinseci, fra i fuorusciti ed il partito rimasto padrone della città, fu pattuito che i possessori, obbligati a restituire i beni ai primi, nonostante la buona fede e il giusto titolo, potessero ottenere il rimborso dei miglioramenti permanenti introdottivi, e quando il rivendicante vi si rifiutasse, potessero scegliere tra riprenderli o comperare il fondo a prezzo di stima: invece gli statuti posteriori parlano solo dei materiali impiegati [20].

Le consuetudini di Napoli escludono esplicitamente ogni diritto a rimborso pel conduttore che fa costruzioni o miglioramenti.

Nelle antiche usanze di Venezia lo stesso principio sembra prevalere, poichè la vedova obbligata a restituire i fondi su cui il marito fece qualche costruzione, può riprender questa, solo quando il proprietario non voglia pagarle il prezzo conveniente dei materiali impiegati, 'aestimari laborerium sicut mobile'; anche gli statuti di Padova sancirono fino dal 1222 per tutti i conduttori di terre altrui una regola uguale alla lombarda suaccennata [21].

[19] Cod. dipl. Crem. I 112 n. 110 an. 1138. Se il locatore vuol vendere la terra locata insieme con un campo contiguo di sua proprietà, il conduttore 'tollat casam si quam aedificaverit' — Cod. dipl. Laud. II 4 (costruz. di muro sulla terra livellaria senza compenso) 92 (divieto di distruggere gli edificii costrutti sulla terra livellaria od asportare i materiali) 214 (ripresa delle costruz. da parte del proprietario in caso di decadenza per mora) p. 6. 114. 235 an. 1159. '81. 120. *Ibid.* II 440 n. 426, 427 (mutuo). — MHP. 401 Como an. 1205. Obligo imposto ad un vassallo di costruire a sue spese delle case sulla terra infeudata e di riceverne nuova investitura dal signore. — Cfr. però un documento milanese del 1303, lodo arbitrale tra il costruttore d'un mulino ed il proprietario dell'area, in cui si trova attribuita a questo la proprietà anche delle costruzioni, ma riservato all'altro il diritto di 'retinere melioramenta facta in terra' fino al limite delle spese fatte e dedotti i frutti percetti (Osio Docum. diplomat. I 54 n. 42).

[20] *Brescia* stat. mss. 1355 f. 120: 1470 civ. 130. 131.

[21] *Padova* stat. sec. XIII ed. Gloria c. 666. — Bertaldo Splendor Venet. civit. consuetudinum p. 47 col. 1. — *Napoli* cons. 1306. 24.

È notevole come non se ne faccia parola in alcuni documenti friulani, dove sarebbe specialmente richiesto un patto intorno alla proprietà degli edifici in caso di rescissione o cessazione del contratto, od almeno un rinvio esplicito alle leggi romane sulla superficie, perchè si tratta di locazioni perpetue, in cui la terra si concede o esclusivamente ‘ad aedificandum’, o con esplicita menzione di tale facoltà accordata al conduttore. Invece in un documento laudense del 1206 i consoli, concedendo alcuni terreni per edificare una chiesa ed un ospitale a perpetuità senza fitto, riservano espressamente al Comune la proprietà del suolo e delle costruzioni su di esso [22].

§ 39. *Esercizio del diritto di proprietà.*

Una norma comune a consuetudini e statuti lombardi, ammessa anche in molti altri statuti italiani, obbliga i comuni del contado a far lavorare le terre dei privati e pagar loro il fitto, quando il proprietario non possa trovar coloni per prepotenza o malizia altrui o per accordo pattuito tra i villani della terra (dei quali accordi e della loro importanza si parlerà più opportunamente nel capo X). Siffatta regola fu introdotta a Milano da un antico statuto del 1170 trascritto nel LC. (23f), a Brescia è ammessa da una consuetudine (42) e confermata dagli statuti posteriori, a Cannobio, a Bergamo e Como è esclusivamente sancita per via di statuti [23].

[22] LEICHT Dir. rom. e germ. in doc. Friulani Atti Accad. Udine 1896-97 p. 226. 245 n. 10. 29. 30. Cfr. p. 177. 202. — Cod. dipl. Laud. II 244 n. 221. Però anche DURANTE (Spec. iuris IV De locato § 1) nella formula d'una concessione di terreni ‘ad superficiem’ tace affatto della futura proprietà delle costruzioni, e forse non s'usava farne menzione, come di patto già implicito nella natura del contratto.

[23] *Cannobio* sec. XIII extraord. 24. 26. — *Como* 1281. 166 (an. 1205), 214. — *Brescia* 1277 II 207 MHP. 1584 [153] an. 1213: 1313 I 156: '55 f. 641: '85 crim. 123: 1429 f. 68: 1470 crim. 160. — *Bergamo* sec. XIII,

Le consuetudini lombarde danno pure importanti notizie intorno a quei rapporti tra proprietari finitimi che limitano il reciproco diritto di proprietà e che, disciplinati dapprima e ln Italia e in Francia per via di consuetndini e d'usanze, si trasformarono più tardi in vere servitù legali [24].

A Lodi le consuetudini prescrivono certe distanze e certe precauzioni per l'apertura delle cloache (24), come le usanze di Siracusa e le Coutumes surricordate [25]. Esse provvedono minutamente anche alla chiusura dei fondi contigui [26] (23. 25), imponendo ai proprietari l'obbligo di contribuirvi per metà; quando l'uno abbia un sedimine, (terre coltivate con costruzioni annesse) e l'altro solo le terre, le spese di chiusura sono per intero a carico del primo. Per la costruzione del muro comune in città e nei borghi, i proprietari finitimi devono fornire il terreno necessario e concorrere alle spese nella proporzione fissata dalle consuetudini, nè potranno usare del muro comune senz'adempiere tale obbligo: questo vale anche per la facciata sulla via pubblica (forse tra i comproprietari). I giureconsulti dichiarano questa essere una consuetudine generale [26a], e veramente analoghe prescrizioni si leggono nelle consuetudini d'Alessandria (21) e nel LC. (48f): quelle parlano in generale di chiusura idonea secondo la larghezza del sedime, in questo si parla solo del muro e si determina anche l'altezza fino alla quale il proprietario non può sottrarsi al contributo, neppure rinunciando ad usarne, come può fare invece per la parte più elevata. Un documento milanese del 1208 accenna chiaramente a tale

XII 10: 1331 XII 2: 1333 f. 30t : 1391 f. 103 : 1422. 683: '30 f. 81t: '53 f. 157t: '91 X 32. — PERTILE IV 275 n. 55: LATTES Studi di dir. statutario 30.

[24] BUSATTI Origine delle servitù etc., in Riv. it. per le sc. giurid. XI p. 3 e segg.: contro GIANZANA Acque private in Digesto ital. I 486. 487.

[25] BRÜNNECK cit. 131.

[26] PERTILE IV 372 n. 10.

[26a] CARPANO Comm. sugli Statuti di Milano ad Lib. II an. 1502 c. 176.

consuetudine della chiusura obbligatoria mediante muro; altre carte ci offrono esempi di convenzioni e sentenze relative a muri divisorii, in cui il proprietario che vuol usare della parete o dell'alzamento di essa deve rimborsare metà delle spese: talvolta vi si esclude espressamente la facoltà d'aprire finestre nello stesso muro [27]. Gli statuti milanesi del sec. XIV riproducono il testo del LC. con poche aggiunte esplicative, ed aggiungono a favore del costruttore la servitù provvisoria di passaggio pei muratori e pel trasporto dei materiali [28]. Anche le consuetudini napoletane (1306) provvedono minutamente ai muri di chiusura e alle distanze per le finestre (20. 21).

Il LC. comprende una rubrica speciale 'de servitutibus' (XXII) che fu riprodotta in gran parte negli statuti posteriori [29]. Essa si apre colla definizione delle servitù e colla distinzione delle rustiche ed urbane, e presenta traccie così manifeste dell'influenza del diritto romano, sia nella forma sia nel contenuto, che mi sembra inutile esaminare se le limitazioni stabilite in quella vi abbiano vero carattere di servitù o siano considerate solo come obblighi dei proprietari [28a]. A quel diritto si deroga però in modo assoluto quanto al tempo: le servitù non si acquistano e non si perdono per decorso d'anni (47cd), ma soltanto si presumono costituite quando sono state usate 'longo tempore non vi non clam non precario', purchè l'utente giuri 'servitutem sibi iure vel usu competere' (45c 47d). L'uso della formula romana del possesso non vizioso non impedisce la prevalenza dei principii germanici, sia negli effetti del tempo limitati alla presunzione, probabilmente 'iuris', senza estensione all'acquisto integrale del diritto, sia nella necessità del giuramento a conferma della buona fede fon-

[27] Giulini Memor. stor. Milan. III 323 an. 1144: MHP. 917. 916 Milano an. 1150. 1185: ibid. 640 Novara an. 1206: Berlan Le due edizioni 127 Milano an. 1208. — Cfr. Chartarum II 934 Genova an. 1160.

[28] *Milano* 1396 IV 141: *Monza* f. 47t: 1502. 342.

[28a] Busatti l. cit. p. 26.

[29] *Milano* 1396 IV rubr. gen. de servitutibus (III), de aqua (II).

data su qualche diritto o sullo stesso lungo uso, sia nell'omissione d'ogni distinzione tra le servitù continue e discontinue, contro la maggior parte de' glossatori e commentatori: va notata altresì l'espressione generale ' longum tempus ' usata invece della nota formula di tempo immemorabile ' cuius memoria non existit '[30]. Non mancano nei documenti esempi di controversie in materia di servitù (d'acqua, di luce, di passaggio, di pascolo su terre comunali) risolute colla prova legale dell'esistenza da lunghissimo tempo, trenta e cinquant'anni: al contrario un documento Novarese contiene la dichiarazione che certa servitù è soltanto tollerata e dovrà cessare ad ogni richiesta di chi la subisce nonostante il decorso del tempo[31]. Nei posteriori statuti Milanesi del sec. XIV si accetta il principio opposto, che le servitù si acquistano e si perdono in tutti i modi ammessi dal diritto comune e quindi anche per prescrizione[32].

Le servitù di luce e stillicidio si devono sempre esercitare nel modo consueto, senza introdurre alcun mutamento che aggravi l'onere del vicino (48c)[33]: nei documenti lombardi si hanno parecchi esempi di rinuncia convenzionale all'apertura di finestre d'ogni specie nel muro divisorio[34]. La distanza legale assegnata ai proprietarii di case e fondi pel libero esercizio dei loro diritti è di un piede (48bd), quella stessa di cui si parlò già per l'accessione del muro civico: solo chi mantiene tale intervallo nel costruire su fondo proprio, può senz'altro aprire finestre sul fondo vicino e lasciar libero corso all'acqua piovana.

[30] SCHUPFER Ab immemorabili in Digest. italiano I 69 e seg.: SALVIOLI 416 fin. 408 (consuetudd. franc.).

[31] ROVELLI St. di Como II 345 n. 4 an. 1114. — MHP. 915. 917. Milano an. 1142. '77 (longissimum tempus). Cfr. la stessa espressione per l'usucapione del potere signorile ap. PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 606 an. 1187. — MHP. 582 Novara an. 1204.

[32] *Milano* 1396 IV 132: 1502. 332.

[33] *Ibid.* 1396. 137-138: 1502. 337-339.

[34] PURICELLI Op. cit. n. 397. MHP. 917. 916. TIRABOSCHI Vet. Humil. Monum. II 236: Milano an. 1144. '50. '85, Monza an. 1251.

La stessa distanza d'un piede è imposta nelle consuetudini di Brescia (37) per le piantagioni, mantenendosi in vigore solo per esse la 'lex graeca finium regundorum', esplicitamente abrogata nel resto con altre norme romane (cfr. p. 296). Non ne mancano esempi in altri statuti italiani [35], ed è nota la tradizione favolosa che il nome di piede Liprando, dato in Lombardia ed anche altrove a codesta misura lineare, derivasse dal re Liutprando, non perchè egli l'avesse fissato per il primo, ma per la straordinaria grandezza delle sue estremità inferiori [36].

Meritano speciale menzione le norme relative ai corsi d'acqua, a cui è dovuta tanta parte della prosperità dell'agro milanese, ed ai mulini che vi erano assai numerosi e si consideravano degni di speciale protezione. Secondo il LC. ognuno può trarre acqua dai fiumi pubblici e privati per l'irrigazione dei prati e pel lavoro dei mulini (49d) 'si absque aliorum incommodo fiat': una regola analoga si legge negli statuti antichi di Brescia confermati anche nel 1355 ed è comune a molti altri statuti antichi [37]. Ma ciò non basta a parer mio a provare, come credono alcuni scrittori [38], che la servitù d'acquedotto coattivo esistesse fino dal sec. XIII: le parole sono troppo vaghe, la voce 'alii' può riferirsi agli altri utenti delle stesse acque, anzichè ai proprietari dei terreni attraversati dall'acquedotto, gli statuti parlano solo in generale dell'obbligo di risarcire il danno. Non credo si possa ammettere una vera servitù coattiva dove non sia imposto al proprietario del terreno

[35] Pertile IV 371 n. 5.

[36] Giulini Mem. stor. di Mil. I 657. II 34. — Pertile IV 283 n. 93. 100. — Berlan LC. 49 n. 1 e Le due ediz. cit. p. 224. 225. — Maiocchi Le ossa di Liutpr. scoperte ecc., in Arch. stor. Lomb. 1896. 69, 77 e seg. — Cfr. Zalli Dizion. piemontese. s. v. Pelipran. Forse non trattasi del re L. ma d'un L. qualsiasi: cfr. passum Landonis, pedes Munichisi, passum et cubita N. N. ap. Pertile cit. n. 94. 98.

[37] *Brescia* 1277 VIII 57: 1355 f. 133t: anche 1470 stat. clausorum 118. 121. — Pertile IV 363 n. 6.

[38] Salvioli 409: Gianzana op. cit. 490 contro Pertile IV 363 e segg.

l'obbligo di venderlo ed al proprietario dell'acqua l'obbligo reciproco di pagargliene il valore a prezzo di stima; negli statuti lombardi non ne trovai traccia che alla fine del sec. XIV, a Brescia in quelli del 1385, a Lodi (1390) [dove si accorda al proprietario del terreno libera scelta tra venderlo e darlo ad affitto finchè dura la servitù], a Piacenza (1391) e Pavia (1393), a Bergamo solo nelle compilazioni del sec. XV [39]. Quanto a Milano, gli statuti del 1396 ne fanno chiara menzione, in una rubrica che risale certamente alla compilazione precedente 1348-51 [40], ma in una forma così breve e quasi per incidenza, da far dubitare se tale servitù non avesse ancora poca importanza alla metà di quel secolo, mentre solo più tardi vi si provvide con uno speciale decreto (an. 1473) e con altre norme precise [40a]. A conferma della mia opinione sembrami si possano citare gli statuti di Parma, dove nelle compilazioni più antiche si ha soltanto la regola generale succitata, che nessuno può condurre acque attraverso terre altrui senza aver prima risarcito il danno, e negli statuti più recenti questa proposizione è letteralmente ripetuta, ma vi si aggiunge che il danno sarà stimato da tre arbitri, e che il proprietario pronto a pagare l'indennizzo potrà condurre l'acqua senz'alcuna opposizione da parte dell'altro [41].

Quanto ai mulini, manca nelle fonti lombarde ogni accenno a diritto eminente esercitato dai Comuni [42]: le consuetudini d'Alessandria (16. 17) e quelle di Milano (45c, 49ef), confermate e letteralmente riprodotte negli statuti

[39] *Brescia* 1385 civ. 180: 1429 civ. 176: 1470 civ. 226. — *Lodi* 1390. 677. — *Piacenza* 1391 V 60: *Pavia* 1393 civ. 133. — *Bergamo* 1430 f. 142: '53 f. 123: '91 VIII 20.

[40] *Milano* 1396 IV 65 e Statuti delle terre ed acque c. 30 in Miscell. di St. it. VII 392 intorno a cui v. Rendic. Istit. Lomb. 1896. 1066.

[40a] Decreta ducum Mediolani 374: *Milano* 1502. 246, 247. — Cfr. PERTILE IV 365 n. 11.

[41] *Parma* stat. 1266-1304 p. 307: stat. 1347 p. 318: stat. 1494 lib. V f. 184 (ediz. 1494).

[42] PERTILE IV 400: SALVIOLI 398 e seg.

posteriori [43], accordano al proprietario il singolar beneficio che i suoi diritti sfuggano ad ogni prescrizione estintiva: chi ha una 'sedes molendini' può ricostruire il mulino quando vuole, pur non avendone usato da gran tempo, e può obbligare tutti i vicini a monte e a valle a togliere qualsiasi opera potesse nuocere al suo mulino, specialmente se esiste ancora sull'area di esso qualche traccia dell'antica costruzione.

A Milano il proprietario del mulino può sempre (51abc) gettare sui terreni rivieraschi il fango estratto dall'acqua nella ripulitura di quello ed impedire l'uso dell'acqua per l'irrigazione dei prati, purchè rispetti le consuetudini relative a tale uso nei giorni (festivi) e nelle ore (notturne) in cui il suo mulino non lavora [44]. Ugual protezione troviamo accordata ai mulini nel 1275, in cui per la scarsità eccessiva d'acque fu imposta la chiusura di tutte le bocche di derivazione dall' Olona, ad assicurare il libero esercizio dei mulini a preferenza di ogni altro utente [45].

A Lodi è prescritto solo in generale negli statuti più antichi 'Item molendinorum consuetudines observentur': la stessa norma è ripetuta negli statuti del 1390, senz'altra aggiunta che valga a spiegarne il contenuto, e non si parla mai di consuetudini nei capitoli di questi ultimi che trattano diffusamente de' mugnai e degli obblighi loro [46]. Anche ad Ivrea gli statuti del sec. XIV impongono l'osservanza delle consuetudini sui mulini, ma dichiarano altresì che queste si riferiscono all'obbedienza dovuta dai mugnai ai loro consoli pei lavori necessari ed alla partecipazione alle solennità religiose [46a].

[43] *Milano* 1396 IV 37. 38: Statuti delle terre cit. c. 1. 2.

[44] Intorno a queste limitaz. cfr. *Milano* 1396 IV 84. 86. 111, Stat. delle terre ed acque cit. 49. 51. 75: BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. 138 e doc. ivi cit. — Cfr. analoghe prescrizioni in una carta di consuetudd. di Saint Julien de Sault (dipart. Yonne) an. 1259 art. 22 in Nouv. Rev. histor. de droit fr. 1897. 607.

[45] OSIO Doc. diplom. I 22 n. 14.

[46] Lodi sec. XIII 35: 1390. 230 e 405 a 420.

[46a] Mon. hist. patr. Legg. municip. I 1136.

Non sarà forse inutile accennare qui in fine ai documenti che ci offrono esempio d'espropriazione per utilità pubblica con indennità conveniente: una carta del 1313 contiene un vero decreto d'espropriazione emanato dal Comune di Milano in forme legali a beneficio del monastero di Chiaravalle per lo scavo d'un fossato su una strada pubblica, coi provvedimenti opportuni per l'indennizzo [47].

§ 40. *Possesso.*

Fra le consuetudini Bresciane che spettano alla storia del possesso, deve anzitutto esser ricordata quella che si riferisce alla presunzione di proprietà. Per le cose mobili è presunto proprietario (34) chi dà prova del suo possesso ed il possessore più antico è presunto legittimo a preferenza del più recente, salva ogni prova contraria: non si richiede nè giusto titolo, nè buona fede, nè alcun altro determinato periodo di tempo. L'importanza di questa consuetudine apparirà manifesta a chiunque ricordi come essa sia stata messa in iscritto nel 1225 [48], quando appena cominciavano a determinarsi per opera di Placentino le presunzioni possessorie, sia quella relativa alla proprietà, sia quella che si riferisce alla continuazione del possesso più antico ed alla viziosità del più recente [49]. Inoltre quella usanza parla di cose mobili, a cui i giureconsulti provvidero solo molto più tardi [50]: essa contraddice in parte a quella regola sul possesso dei mobili, altrettanto nota quanto fraintesa, che ammessa nel diritto germanico e nelle Cou-

[47] MHP 401 Como an. 1205: Cod. dipl. laud. II 300 n. 291 an. 1229: Osio Doc. dipl. I 69 n. 47 an. 1313. — Pertile IV 355.

[48] Ruffini Actio spolii 432 potè citare solo il capo 157 degli stat. 1313 lib. III in cui questa regola è riprodotta, ma essa risale alle antiche consuetudini del 1225 cfr. p. 12.

[49] Ruffini ibid. p. 267 e seg.: cfr. Brugi in Riv. ital. sc. giurid. XXIII 111.

[50] Ruffini ibid. p. 33 e segg.

tumes francesi, ebbe sì grande efficacia per lo svolgimento del diritto commerciale [51]. Nè si può avere alcun dubbio sulla lettura del testo Bresciano, perchè la voce 'mobilis' non vi è mai preceduta dalla vocale i per 'in' che potrebbe, come altrove (cons. 20, cfr. p. 191), dar luogo ad incertezze tra la lezione 'in mobile, in mobilibus' e l'altra 'immobile, immobilibus': anche nelle compilazioni posteriori, dove la consuetudine è riprodotta letteralmente, si parla sempre di cose mobili, salvochè nell'ultima. Una pace Bresciana del 1298 concesse agli spogliati e banditi per causa di fazioni la restituzione del possesso non solo degli immobili ma anche dei mobili [51a]: havvi poi un'altra consuetudine Bresciana (33), che potrebbe invece considerarsi come una protezione eccezionale per gli immobili, perchè accorda la tutela legale ai possessori di certe terre ecclesiastiche, benchè non abbiano alcun titolo scritto: invece negli statuti del sec. XV quell'usanza è ripetuta letteralmente, ma fa solo menzione delle cose immobili e si applica solo ad esse [52]. Infine giova pur notare che quella consuetudine è conforme all'uso italico, per quanto spetta all'esclusione d'ogni limite di tempo e di durata [53].

A Milano vigeva un'usanza uguale, che il possessore pacifico fosse tutelato da una presunzione di legittimità fino a prova contraria: questo ammette il LC. per le servitù, purchè il possessore presti giuramento, come abbiamo già detto (cfr. p. 289), e per le cose corporali ce lo conferma una glossa che si legge nel più antico mss. dei Libri dei feudi, il codice Tubingense, colla sigla G, forse apparte-

[51] PERTILE IV 257: SCHUPFER Allodio § 61. 62: SALVIOLI 436. Cfr. VIVANTE in Riv. ital. sc. giurid. XIII 89: DARESTE in Nouv. Rev. histor. de dr. fr. et etr. 1889. 445: VIOLLET Hist. du dr. civ. franc. 574: SEUFFERT in Zeitschr. f. Savigny-stiftung V 268.

[51a] *Brescia* 1313 I 13.

[52] *Brescia* 1429 f. 134: 1470 civ. 98.

[53] PERTILE IV 179. 183. 186-188. Cfr. NANI Stat. di Pietro II 32 e Stat. di Amedeo VI 28.

nente al noto Gerardo Catapisto[54]: la frase è generale, non distingue mobili da immobili, ma il glossatore si riferisce solo a questi ultimi perchè ne parla in relazione al possesso del feudo. Gli statuti posteriori ricordano pure tale usanza tra le altre che mantengono in vigore (cfr. p. 41)[55], ma per le servitù modificano le parole del LC. in modo da richiedere anche il titolo e l'uso (continuato?) della servitù in buona fede[56]: del quasi possesso relativo alle decime dirò più innanzi (§ 42).

Altre fonti lombarde parlano solo degli immobili: a Como gli statuti del sec. XIV sanciscono la presunzione 'iuris' di proprietà pel possessore di questi: a Cremona un'antica consuetudine, approvata negli statuti a beneficio dei creditori, permette loro d'esercitare ogni diritto ed azione ipotecaria sulle cose possedute dal debitore, come fossero sua proprietà, purchè provino che le possiede 'pro sua et tamquam sua': una regola affatto uguale si legge in tutti gli statuti Bergamaschi, purchè il possesso del debitore e dei suoi autori duri da dieci anni[57].

Non meno importante è un'altra consuetudine Bresciana (37), che riconosce abrogate per via d'uso alcune leggi romane esplicitamente enumerate (cfr. p. 69), perchè tutti quei testi, tranne uno [la nota legge di Solone sulle distanze per costruzioni e piantagioni, cfr. p. 291], si rife-

[54] LEHMANN Consuetud. feudorum Compil. antiqua p. 10 ad I 4 not. v. Sed secundum me(diolanenses) ex quo possidet praesumptio pro eo est nisi vi possideat vel contraria praesumptio contra eum sit. g. Sul codice Tubingense, appartenente al principio del sec. XIII, ibid. 5 e LEHMANN Das Langobardische Lehnrecht 13.

[55] *Milano* 1396 I 10 anche ap. PERTILE IV 179 n. 9. Cfr. *Milano* 1396 II 144. Chi commette atti di spoglio e molestia possessoria, se non è sottoposto alla giurisdizione del Comune, sint exempti ab omni protectione etc. et a statutis provisionibus et consuetudinibus Communis Mediolani.

[56] *Milano* 1396 IV 132: 1502. 332.

[57] *Como* 1335 III 233. 250: 1458 IV 201 — *Cremona* 1387. 381 — *Bergamo* 1331 X 17: '33 f. 29: '53 X 30: '91 f. 78: 1422. 457: '30 f. 140: '53 f. 122: '91 III 39.

riscono allo spoglio del possesso e ne colpiscono l'autore, i più antichi colla pena del valore quadruplo, i più recenti nell'età imperiale colla perdita d'ogni diritto e ragione sulla cosa.[58] Tra quelle leggi si nomina espressamente la costituzione 'Si quis in tantam' la quale si conservò altrove in vigore dal più remoto al più tardo Medio Evo[59]: è pur notevole che vi sono compresi anche i testi relativi all'azione 'quod metus causa' che erasi pure accolta fra gli altri interdetti pel ricupero del possesso[60].

Siffatta abrogazione di qualsiasi regola romana, senza nulla sostituire a tutela del possesso nel campo penale - perchè nulla si trova negli antichi statuti di Brescia - sembra mettere in luce l'incapacità dell'autorità imperante a reprimere gli atti violenti, con cui i cittadini cercavano farsi giustizia da sè, a quel modo che lo stesso 'decretum Divi Marci', pur compreso fra quei testi, prova in modo evidente gli ostacoli incontrati dal legislatore romano nella stessa materia[61]. Eppure al principio del sec. XIII già era stata disciplinata dai canonisti la 'condictio ex canone Reintegranda' ed in quel tempo all'incirca papa Innocenzo VI contrappose ed aggiunse la decretale 'Saepe contingit'[62]. Che quella consuetudine emanasse dalla coscienza popolare direttamente, non vorrei affermare per la sua forma piuttosto scientifica: che indicasse un'accettazione completa dei provvedimenti canonici, nell'uso, non crederei, perchè

[58] Per le azioni vi bonorum raptorum e quod metus Inst. IV 1 § 6. 19. Dig. IV 2. 14 § 1, 2 Cod. II 20. 4: RUDORFF Röm. Rechtsg. II 362 n. 3. 4. WINDSCHEID Pandekten § 454. 462 — Sull'edictum o più esattamente decretum Divi Marci Dig. IV 2. 13, XLVIII 7. 7: PUCHTA Pandekten § 80, WINDSCHEID § 123 n. 3 — Const. Si quis in tantam Cod. VIII 4. 7 — Lex Graeca in Dig. X 1 ult.

[59] RUFFINI op. cit., 427. 429 (Pisa, Alessandria, Piacenza, Bobbio imitaz. di questi ultimi). V. sul mantenimento della costituzione Si quis a S. Gimignano e sull'abrogazione a Siena ZDEKAUER Dir. rom. nel com. di S. Gimign. 7. 9 e Constit. dei Consoli del Placito di Siena.

[60] RUFFINI op. cit. 327. 339.

[61] NANI Stat. Pietro II 30.

[62] RUFFINI Actio spolii 328, 334 e segg.

non ne dà alcun indizio ed anzi ne tace affatto. Si potrebbe supporre che alla raccolta delle usanze Bresciane partecipasse un canonista, il quale, se per la resistenza del Comune contro ogni tentativo di supremazia ecclesiastica non ottenne altre vittorie, riuscì almeno ad aprire la strada ai rimedi canonici col far respingere ed abrogare tutte le leggi romane relative al possesso.

Anche a Milano forse fu riconosciuta un'uguale impotenza del potere sovrano contro le violenze possessorie nell'interrogazione già riferita altrove (p. 140), che si legge nel LC. (16a): An ulla per nostram consuetudinem constitutio penalis datur contra eum qui sua auctoritate possessionem apud alium constitutam vel vacantem occupat. Come già dissi, essa si trova fuori di posto, dovrebbe essere collocata in fine della rubr. V intorno al diritto penale, anzichè in fine della VI sulla procedura criminale, e probabilmente rappresenta un'annotazione marginale fatta da uno dei commissari del 1216 (cfr. p. 38), forse per interrogare i suoi colleghi, ed introdotta nel testo da un amanuense senza ricercarne la sede più conveniente. Quella domanda prova che in tale materia non si applicava alcuna legge romana nè esisteva alcuna consuetudine ben nota, sicchè nulla garantiva i cittadini contro le violenze possessorie e le usurpazioni: nella rubr. XXVII 'de feudis' si leggono altri due periodi interpolati fuori di posto, il primo dei quali si potrebbe considerare connesso a quell'interrogazione e rispondente ad essa, come propone il Berlan [63], se si volesse separarlo dal secondo, ma di ciò diremo più innanzi (p. 303).

Giova qui ricordare alcuni documenti lombardi, in cui si indicano le azioni possessorie con nomi e formule romane [64], a Cremona pel ricupero di diritti feudali, a Como pel ricupero di certe terre, come a Vercelli per la pro-

[63] Berlan LC 17 not. 2: Le due ediz. delle consuetud. 69, 125.

[64] Cod. dipl. Cremonese I 138 n. 266 an. 1171: Rovelli St. di Como II 350 e seg. an. 1171: Ficker Forschungen IV 233 n. 192 an. 1196.

prietà delle isole sul Po [65] (cfr. p. 283). Notevoli specialmente per la discussione giuridica quelli che appartengono a Como: in una lite agitata fra Milanesi e Comaschi, di cui giunsero fino a noi gli atti giudiziari ed i pareri dei giureconsulti chiamati come sapienti, i primi agivano per la restituzione di certe terre ed allegavano gli interdetti 'uti possidetis' e 'unde vi' e 'la condictio ex lege': i giureconsulti ne respinsero le pretese per mancanza di requisiti necessari,

perchè l'interdetto 'uti possidetis' richiede il possesso al tempo della contestazione di lite, conforme ai precetti romani [66];

l'interdetto 'unde vi' si può usare solo contro l'autore materiale della violenza e dello spoglio, secondo le norme romane che vennero modificate solo in principio del secolo XIII sotto l'azione dei canonisti [67];

la condictio 'ex lege conquerebatur' (cioè più esattamente 'Cum quaerebatur' [68]) si applica solo in caso di possessione vacua di cose corporali altrui occupate in assenza del proprietario, conforme ad una precisa costituzione del Codice [69].

Più tardi negli statuti Bresciani fu sancita una pena pecuniaria, oltre al doppio risarcimento, per chi occupi terre altrui senza licenza del proprietario, esclusa ogni prescrizione a suo favore ma senz'alcun obbligo di reintegrazione immediata; molto più diffusamente i legislatori Mila-

[65] RUFFINI op. cit. p. 265. 276 cita pure questi docum. Vercellesi sia pel quasi possesso dei diritti reali, sia come esempio della perdita del possesso in conseguenza dello spoglio.

[66] Inst. IV 15 § 4 fin.: Dig. XLIII 17. 1 § 4 — SAVIGNY Recht des Besitzes § 38: PUCHTA Pandekten VI ed. § 133 not. e.

[67] Dig. XLIII 16. 1 § 3 e 28. — SAVIGNY ibid. § 40: PUCHTA § 135: PERTILE IV 187: SALVIOLI 442.

[68] DURANTE Spec. iuris IV De restit. spoliat. § 1. V. invece nel doc. Cremonese cit. Actio ex lege que datur ex constitutione civitatum Lombardie, e cfr. RUFFINI 258 Condictio ex lege secondo la Glossa.

[69] Cod. VIII 4. 11 — SAVIGNY ibid. § 43: PUCHTA l. cit.

nesi provvidero alla tutela del possesso con una serie di capitoli, che risale probabilmente fino al 1325 circa, come ho già dimostrato altrove [70]. La prevalenza del carattere penale vi è manifesta: gli atti che turbano il possesso sono puniti con pena pecuniaria e coll'eventuale relegazione ad arbitrio del giudice, e lo spoglio totale si distingue dalla semplice molestia per fissare una misura diversa dell'una e dell'altra pena: il magistrato può procedere all'inquisizione d'ufficio. La tutela della legge si accorda solo alle cose immobili, ma la voce 'spoglio' si usa nel più largo senso, per ogni specie di possesso o detenzione, qualunque sia il possessore, per cose corporali od incorporali. Non si richiede prova alcuna del possesso, o non se ne fa menzione: come si legge spesso negli statuti di Milano in parecchi casi degni di speciale protezione, il giuramento del danneggiato con un solo testimonio idoneo, 'vel cum probatione de voce et fama' conforme all'usanza canonica, basta a provare il fatto delittuoso: l'obbligo di reintegrazione immediata è sancito senza restrizioni secondo il concetto romano canonico, ma l'autore dello spoglio conserva tutte le sue ragioni, senza che il suo delitto ne produca la decadenza, come prescrivevano il diritto romano ed alcune leggi posteriori [71].

Questi capitoli furono letteralmente trascritti in parecchi statuti lombardi, in parte a Monza, a Brescia negli statuti criminali del 1355 e 1385, a Bergamo in quelli del 1391 e nei successivi, quasichè i Comuni, incapaci di riparare da sè all'esplicazione dell'auto-giustizia in questo campo, accogliessero assai volentieri nella propria legislazione il rimedio esperimentato in uno di essi [72]. Nelle altre

[70] *Brescia* 1313 II 129. — *Milano* 1396 II 140 e segg. — Nota sugli stat. Milanesi nei Rendic. Istit. Lomb. 1896. 1076.

[71] Nani l. cit.: Kohler Studien aus dem Strafrecht 450: Pertile IV 178 not. 4, 8.

[72] *Monza* circa 1333 f. 72 e segg. — *Brescia* 1355 f. 58 a 61: '85 crim. 117-127: 1429 f. 66 e segg.: 1470 crim. 151 a 159. — *Bergamo* 1391 IX 160 a 172: 1422. 675 a 687: '30 f. 179: '53 f. 155: '91 IX 184 a 197 — *Lodi* 1390. 614 a 625.

città che provvidero con proprie regole alle violazioni del possesso, queste si leggono sempre nella parte criminale: così a Cannobio, ove chi occupa terre altrui senza licenza del giudice, viene condannato solo a restituire le cose ed i frutti, a Como, ove gli s'infligge solo una multa non grave, negli statuti più antichi di Bergamo, ove lo si colpisce anche colla perdita di ogni diritto. Però secondo questi ultimi statuti non ha diritto alla piena protezione della legge contro una violenta occupazione se non chi abbia già un possesso annale, quieto e libero, senza opposizione ' non indebite nec per vim '[73]. A Lodi si ricorda in un documento del 1229 uno statuto ' ne aliquis ordine iudiciario pretermisso sua possessione privetur ': questo è probabilmente lo statuto compreso nella compilazione del secolo XIII, secondo il quale chi invade il possesso altrui ' sine licentia iudicis ' deve restituirlo immediatamente, pagare un banno, e per un anno astenersi da ogni azione contro la persona già molestata, salvochè provi ' iustum et probabilem errorem intercessisse ': in tal modo egli è punito colla sospensione dei suoi diritti, e l'altro può acquistare un possesso tutelato dalla durata annale[74].

Le consuetudini di Milano, come quelle di Napoli (1306 n. 27), provvedono pure alla denuncia di nuova opera e riconoscono (61e) al proprietario convenuto il diritto di continuare il suo lavoro, purchè dia idonea cauzione fideiussoria di distrugger l'opera, quando sia provato ' se iniuste aedificasse '. È da notare che questo periodo è pur collocato fuori di posto e si trova interpolato nella rubrica ' de feudis ' (XXVII), tra la definizione del beneficio secondo Seneca e l'etimologia ' feudum a fide ': esso manca affatto nel frammento Berlinese (cfr. p. 48), dove alla definizione succede subito quell'etimologia, e negli statuti del sec. XIV

[73] *Cannobio* sec. XIII crim. 113 — *Como* 1335 II 1: 1458 III 4 — *Bergamo* 1331 IX 25: 33 f. 21t.

[74] Cod. dipl. laud. II 300 n. 291 — *Lodi* stat. sec. XIII. 80.

è riprodotto letteralmente nella rubrica 'de servitutibus' [75], cosicchè si può credere ne facesse parte anche nel LC. Le consuetudini Comasche (9) accennano pure in via transitoria al precetto 'propter operis novis nunciationem', e gli statuti antichi di Bergamo [76] contengono norme analoghe che si conservano sino ai tempi più recenti.

Un documento del 1296 ci mostra come continuasse in Lombardia, allo stesso modo che a Mantova, Bologna e in Toscana, l'uso romano di compier tale denuncia col getto dei sassolini. Noi vi leggiamo la protesta formale fatta dai monaci di Chiaravalle contro un mugnaio del Comune di Milano per certi lavori nocivi alla derivazione dell'acqua che bagnava i possessi del monastero: la denuncia si fa 'iactu lapilli, proiciendo tres lapides denuntiando eis', ecc. e l'atto si redige sul luogo 'super illo laborerio'. Ne tace invece un altro atto ugualmente esplicito redatto a Como nel 1257: anche Alberico da Rosate nel suo commentario ai luoghi relativi del Digesto non accenna mai al getto come uso vigente a Bergamo, e Iacopo Bertaldo ne tace affatto per Venezia, sebbene tratti a lungo della denuncia di nuova opera (clamor et interdictum super laborerio). In Piemonte troviamo al contrario una denuncia fatta nel 1210 'per iactum lapillorum' da alcuni ecclesiastici d'Ivrea contro alcuni terrazzani di Piverone, e non mancano accenni molto più recenti nell'Umbria [77].

Il periodo relativo alla 'nunciatio novi operis' è preceduto nel LC., là dove è interpolato, da un altro singo-

[75] *Milano* 1396 IV 139 cfr. 1502. 340.

[76] *Bergamo* 1331 III 7: '33 f. 7: '53 II 5: '74 III 5: '91 f. 77: 1422. 446: '30 f. 137t: '53 f. 121t: '91 III 64.

[77] Osio Doc. dipl. I 49 n. 39 Chiaravalle: MHP. 286 Como: Chartarum I 794 Ivrea — Cfr. Zdekauer in Riv. ital. sc. giurid. XXII 381 (Mantova, Toscana): Tamassia Odofredo in Atti deput. st. patr. Romagna 1894 XII 341 (Bologna): Brandileone in Rendic. Istit. Lombardo 1898. 1143 (Arezzo): Bertaldo Splendor venet. civit. consuetudd. 47. — Aggiungansi gli statuti di Visso 1461 II 13. Si quis per iactum lapilli vel aliter numptiaverit novum opus ecc.

lare inciso del seguente tenore: Praeterea per consuetudinem huius civitatis non agitur injuriarum per legem romanam iure ordinario. Esso manca pure nel frammento Berlinese, come negli statuti del sec. XIV, ma nelle antiche consuetudini di Lodi (28) noi leggiamo ugualmente: Iure romano non solet iniuriarum actio [78] in hac civitate intemptari. Non possiamo ritrarre da quest'inciso alcun indizio per determinare se veramente esso si estendesse a tutti i casi contemplati dalla legge romana o se fosse applicato solo ad alcuno fra essi. Giova notare però che secondo ogni probabilità quell'usanza si riferiva in ambedue i testi citati ai diritti reali, perchè nel LC. il periodetto è associato nell'interpolazione insieme coll'altro sulla denuncia di nuova opera, e a Lodi esso è inserito fra le consuetudini relative alle scorte rustiche (27) ed alla prescrizione di dieci e vent'anni (29): inoltre in un documento Cremonese del 1198 si ha una 'petitio iniuriarum, propterea quod intraverat furtim in dictam peciam terrae' [79]. Due ipotesi mi sembrano ugualmente ammissibili, benchè ugualmente incerte: se nella forma originaria del LC. i due periodi erano sempre riuniti e si trovavano nella rubrica sulle servitù, come quello sulla denuncia negli statuti posteriori, possiamo immaginare che l'azione per ingiurie secondo il diritto romano fosse esclusa in materia di servitù, p. es. quando il proprietario d'un fondo avrebbe potuto promuoverla contro chi fosse a lui legato da vincolo di servitù prediale, per fatti compiuti con animo d'offenderlo [80]. Se vuolsi invece ammettere che i due periodetti fossero divisi e riuniti solo per negligenza nell'interpolazione, si può anche accettare l'ipotesi di Berlan (cfr. p. 298) che l'inciso sull' 'actio iniuriarum' debba invece esser riunito all'interrogazione, riferita poche pagine addietro e pure inter-

[78] Kohler Studien aus dem Strafrecht 380 considera lo statuto solo dal punto di vista penale, ma le osservaz. suesposte possono modificare le sue conclusioni.

[79] Cod. dipl. Cremonese I 198 n. 602.

[80] Cfr. p. es. Digest. XLVII 10 44.

polata: in tal caso l'annotatore di quest'ultima avrebbe risposto alla sua stessa questione coll'escludere l'applicazione della legge romana, e l'oscura frase si riferirebbe a quella speciale 'iniuria', che consisteva secondo la legge Cornelia 'quando quis suam domum vi introitam esse dicat' [81], e fu accolta anche dai criminalisti del Medio Evo sotto l'esteso concetto dell'iniuria [82].

Negli statuti di Bergamo del sec. XIV vi ha un capitolo che apparisce contrario alla consuetudine surriferita, poichè si ordina al vicario d'applicare il diritto romano in tutte le ingiurie e delitti 'quae ex facto consistunt', mentre egli può invece punire a suo arbitrio le ingiurie verbali [83].

Quanto alla procedura, giova ricordare che a Brescia (1), Bergamo (4) e Cremona [84] si ammette per antica usanza che l'azione possessoria e la petitoria si possano intentare insieme [85], salvo a Brescia l'obbligo di far la scelta fra l'una e l'altra via prima della fine del giudizio: i documenti già citati di Como e Vercelli (p. 298) ce ne offrono manifesto esempio [86].

Possiamo accennare infine ad una consuetudine Bresciana (2° gruppo, 291) conservata negli statuti posteriori che ammette la tradizione del possesso per costituto possessorio nelle vendite, siano volontarie o forzate mediante gli estimatori del comune, contro uno statuto più antico che imponeva agli alienanti stretto obbligo di far la tradizione delle terre [87].

[81] Ibid. L. 5 pr. — RUDORFF Röm. Rechtsgesch. I 100 II 358: PUCHTA Pandekten § 387 not. h: WINDSCHEID § 472 n. 4.

[82] SALVIOLI 572. Cfr. Stat. Pietro II sec. XIII. 10 rubr. De spoliationibus et iniuriis: 41 iniurie vel violencie. — BERTALDO Splendor Venet. civit. consuet. 59. 60. Intromissio per forciam est actus iniuriosus contra possidentem: pro pena iniuriato domino domus.

[83] *Bergamo* sec. XIII. IX 17: 1331 IX 29: 1333 f. 22.

[84] *Cremona* 1387. 380.

[85] PERTILE IV 178 n. 8: RUFFINI Actio spolii 279. 280.

[86] Cfr. pure docum. Reggio 1200 ap. FERRARI Atti dep. stor. patr. prov. Modenesi s. IV v. IV p. LXIV.

[87] PERTILE IV 236 not. 40.

§ 41. *Locazione e livello.*

Molte sono le usanze lombarde relative ai diversi titoli contrattuali con cui poteva esser tenuta la terra, ma in pratica è sempre molto difficile determinare il vero carattere giuridico dei rapporti fra concedenti e concessionari di terreni, sia per la grande varietà dei contratti usati nel Medio Evo, sia per l'incertezza degli stessi concedenti intorno all'estensione dei propri diritti [88], sia infine per la coesistenza di rapporti signorili di dipendenza che legavano talvolta i coltivatori ai proprietari (§ 44). Gioverà quindi riunire tutte quelle usanze in un solo paragrafo, nello stesso capitolo che tratta dei diritti reali propriamente detti, anche se veramente qualche contratto nella sua forma pura produrrebbe soltanto obbligazioni personali.

Il LC. contiene una lunga rubrica (XII) sulla locazione, largamente usata anche dal Pertile [89], la quale si apre colla riproduzione integrale — esordio e conclusione inclusa — d'uno statuto Milanese, di cui la data, indicata solo mediante i nomi dei consoli, si può fissare all'an. 1170 col sussidio di altri documenti [90]: il testo di quella fu trascritto quasi per intero, non senza alcuni mutamenti importanti, negli statuti del sec. XIV [91].

[88] Esempi: Cod. dipl. Laud. II 161 n. 141 an. 1189. Vendita ad proprium de proprietaria et ad libellum de libellaria. — Tiraboschi Vet. Humil. Monum. II 254 an. 1253. Vendita ad proprium vel ad illud secundum quod res inventa fuerit. — Cfr. l'oscura frase del LC. 33g. Si aliquis emit fictum super re propria vel libellaria et illud fictum emerit ad proprium vel ad libellum.

[89] Pertile IV 616 e segg.

[90] Sassi ap. Argellati Bibliot. Script. Mediolan. I col. 213. — Chartarum I n. 548. — LC. 87 — Cod. dipl. laud. II 63 n. 51.

[91] *Milano* 1396 IV Rubr. gener. de locatione et conductione et fictis et similibus (VI). Poche e non gravi differenze presenta la stessa rubrica negli statuti di Monza (circa 1333 f. 48t a 51) e quindi nei più antichi statuti di Milano del 1330. Cfr. *Milano* 1502. 379 e segg.

L'autore del LC. s'ispira al principio fondamentale del rispetto per le convenzioni ed usi locali e manifesta insieme anche una notevole tendenza a favorire i proprietari delle terre a preferenza dei coloni; le stesse consuetudini Milanesi ammettono a pregiudizio di questi ultimi alcuni divieti contrari ad altri usi lombardi. L'influenza del diritto romano è molto sensibile non solo nel contenuto, ma anche nella forma, p. es. in alcune locuzioni caratteristiche 'res propriis usibus necessaria, colonus in re locata male versatus, oneri iniuncto impar' (24b, 26fg, 27d [92]).

Come i constituti di Pisa distinguono la locazione semplice dal libello e rimettono questo 'ad usum', quella 'ad leges' [93], anche le consuetudini di Milano parlano più volte del livello [94] quale contratto diverso dalla locazione e dichiarano spesso applicabili ad entrambi le stesse regole, pur ammettendo differenze importanti p. es. per la mora nel pagamento. I caratteri distintivi delle due convenzioni non sono mai indicati, ma è certo che il contratto di livello si considera molto più prossimo alla trasmissione della proprietà, poichè per la quarta uxoria si discute se le terre tenute solo a livello dal marito possono esser computate dalla vedova insieme coi beni propri del defunto (33g e segg.), e si risponde negativamente soltanto per limitare l'estensione della quarta ed in odio alla medesima (cfr. p. 250).

I documenti lombardi, che in gran parte provengono da corpi ecclesiastici, offrono quasi soltanto esempi di livelli, perchè solo per essi si considerava necessaria od almeno utile la stipulazione scritta notarile: la formula più comune nei contratti laudensi è il contratto 'ad fictum

[92] Cod. Iust. IV 65. 3: Dig. XXVII 1. 7.

[93] *Pisa* Const. usus II 835.

[94] LC. 26e 27h 34. 35. 66c. Quest'ultimo periodo si legge pure nel frammento Berlinese cap. 12. — Cfr. JOH. ANDREA Comm. ad Decretal. III 20. 2 ad v. Libellum. — Cfr. FRISI Mem. stor. di Monza II p. 153 n. 174 an. 1314. Investitura ad massaritium nomine simplicis locationis.

censum reddendum libellario nomine ': molti sono a perpetuità, molti 'ad viginti novem annos [95] et deinde in antea usque in infinitum', ma senza alcun obbligo di rinnovazione. Essi presentano frequenti esempi di canone minimo, un danaro od una candela, e gioverà notare che ciò avviene in molti casi, perchè esso serve solo qual riconoscimento della proprietà del concedente [96]: invece qualche volta si tratta di mutui larvati con garanzia sui fondi dati a livello [96a], ed in altri casi d'un espediente a salvaguardia del concedente, quando le parti volessero conchiudere veramente una vendita e quegli non fosse ben sicuro della sua proprietà: in caso di rivendicazione, la sua responsabilità sarebbe stata ben minore se avesse dato a livello il fondo non suo, che se l'avesse alienato senz'altro come proprio 'sine ficto' [97]. A conferma di quest'opinione si può ricordare che vi sono contratti in cui si stipula insieme col canone minimo anche il pagamento d'una grossa somma di danaro, cioè null'altro che il vero prezzo della vendita [98], altri in cui il locatore concede in feudo al conduttore anche il piccolissimo canone pattuito, cosicchè egli non abbia più nulla a pagare [99], ed altri in fine in cui si danno terre a livello senza fitto o canone alcuno [100].

Durante il contratto di locazione, il colono deve tenere ed usare la cosa da buon padre di famiglia con tutta cura,

[95] Cfr. PERTILE IV 302 n. 54.

[96] *Ibid.* 315 n. 100 e Lib. Feud. ivi cit.

[96a] Cfr. MURATORI Ant. ital. III 171: Cod. dipl. Laud. II 440 n. 426, 427 an. 1299; forse anche ivi I 161 n. 129 an. 1148.

[97] Cfr. LC. 28a. Dominus rei libellariae.... cui sine ficto distracta.... reperitur, poterit sine aliquo pretio rem taliter distractam vendicare.

[98] Cod. dipl. Laud. I 82. 140. 146. 161. 164. 177 n. 54. 109. 115. 129. 131. 144 an. 1106. '42. '45. '48. '52.

[99] *Ibid.* n. 131. 144 cit.

[100] UGHELLI Italia Sacra (II ed.) IV 159. 166 an. 1173. 1178. — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 583 an. 1178. — FRISI Mem. stor. di Monza II 73 n. 78 an. 1189. — MHP. 955 an. 1213. — TIRABOSCHI Vet. Humiliat. Monum. II 254 an. 1253.

come fosse sua (LC. 23gh 24c)[100a]. I documenti contengono pel livellario l'obbligo esplicito di 'bene facere, bene colere, meliorare', il divieto di 'peiorare, devastare', il patto di 'infigere et non diffigere,' cioè piantare e non abbattere le piantagioni[101]: però non si trova mai esplicitamente dichiarato che si tratti di terreni incolti, ed è noto che neppur l'uso della voce 'emphiteusis'[102] può nel Medio Evo considerarsene come prova sicura. Il colono è sempre obbligato a risarcire ogni danno al padrone, il quale deve darne la prova salvo quando il fatto sia liquido e manifesto, e la misura viene determinata dal giudice (23c 24bg 28a). In caso di danni dati, furti dei frutti, o spoglio, l'azione verso terzi può esser esercitata dal solo livellario nei contratti di livello, dal proprietario nelle locazioni semplici (35bc); nei contratti laudensi il locatore si obbliga sempre ad essere 'auctor' del colono e a difenderlo contro ogni molestia: gli statuti di Milano impongono al conduttore di far la denuncia entro cinque giorni, sotto pena di rispondere dei danni[103].

Il colono deve pagare il fitto e le altre prestazioni fondiarie cui è tenuto; la misura n'è determinata dalla convenzione, dal 'ius' o dall'uso, nè il padrone può in alcun modo esigerne una quantità maggiore (LC. 23b): nei contratti si legge spesso il patto 'quod alia superimposita non fiat'[104]. Alcuni contratti laudensi aggiungono la clausola 'sine ullo servicio nec condicio', per evitare ogni pe-

[100a] *Milano* 1396 IV 187, 210: 1502. 381, 401.

[101] Cod. dipl. Laud. I n. 58. 59. 62. 66. 75 a 78. 84. 109. 121. 137 II n. 63. 373. 426. — BIFFI Gloriosa nobilitas Vicecomitum 88. 82. 106 an. 1228. 1320. '97. — FRISI Op. cit. II 112. 153 n. 121. 174 an. 1242. 1314. — TIRABOSCHI Op. cit. II 214 an. 1247. — Cfr. LC. 26h. Si in re locata male versatus fuerit colonus puta.... arbores excidendo. — PERTILE IV 311 n. 88.

[102] Cod. dipl. Laud. II 69. 147. 449 n. 58. 126. 433 an. 1172. '87. 1302. — Cfr. *Lodi* stat. sec. XIII 39; *Brescia* consuet. 31. 32: *Cannobio* sec. XIII. I 107. — SALVIOLI 425.

[103] *Milano* 1396 IV 183.

[104] Cod. dipl. Laud. passim. — MHP. 938 Milano an. 1133.

ricolo che si voglia trasformare la convenzione libera tra persone indipendenti in un patto fra signori e villani a loro soggetti (cfr. § 44) [104a]. In alcuni contratti di Lodi si legge il patto di responsabilità solidale tra più coltivatori: a Milano gli statuti del sec. XIV l'estendono a tutti i maschi puberi della famiglia o coabitanti [105].

Se il fitto è in danaro, i conduttori godono piena libertà di disporre dei frutti e i documenti laudensi ne fanno sempre dichiarazione esplicita. I coloni a parte sui frutti non possono pretendere alcun compenso straordinario (24e) per la raccolta [106], e non possono darvi principio senza preavvertirne il padrone, perchè vi sia presente personalmente o mediante un messo (24a): ugualmente prescrivono tutti gli statuti di Bergamo [107]. A Milano (26a), come pure secondo le consuetudini di Verona, il padrone ed il suo messo hanno diritto ad esser mantenuti a spese del colono durante il raccolto: la divisione dei frutti si può fare sul fondo, se il padrone lo vuole, (il che secondo gli statuti Piacentini si chiama 'adonegare', da 'donicum', nota contrazione di 'dominicum'), ma il coltivatore è obbligato al trasporto della parte che spetta a quest'ultimo, a casa di lui o nel luogo indicato: molti documenti laudensi ne contengono la designazione espressa [108]. Intorno alla divisione dei frutti fra i coloni il LC. e gli statuti del

[104a] Cod. dipl. laud. I 120. 163 n. 90. 131 an. 1128. '48.

[105] Cod. dipl. laud. II 6. 76 n. 4. 63 an. 1159. '74. — *Milano* 1396. IV 185. 186: 1502. 379, 380.

[106] LC. 24e. Nec pro aratura vel vindemiatura aliquid coloni accipiant. — Poichè il testo si riferisce solo alla raccolta dei frutti, deve leggersi 'areatura', trasporto o battitura sull'aia, come negli statuti 'pro vendemiatura torgiaticho nec ayatura seu area' (1396 IV 192: 1502. 375).

[107] *Bergamo* 1353 V 16: '74 VI 16: '91 f. 46: 1422. 252: '30 f. 83t: '53 f. 72t: '91 IV 36. — *Milano* 1396 IV 188: 1502. 382.

[108] *Piacenza* 1336-91 III 43 — Cod. dipl. laud. I n. 54. 147 II n. 4. 10. 71. 128. 202. 213. — — Frisi op. cit. n. 121 an. 1242. — Cod. dipl. Cremonese II n. 1 an. 1301. — *Milano* 1396 IV 189, 193: 1502. 383, 375 — *Verona* consuet. sec. XIV. 9: stat. 1450. 17, 20. — Cfr. Chartarum I 775 a 789 Vercelli an. 1207, 08.

sec. XIV danno una norma singolare: la parte necessaria pel vitto dell'anno si ripartisce fra loro per capi secondo il loro numero, esclusi gli inabili al lavoro p. es. i lattanti, e il resto si divide per famiglie [109]. Può notarsi in fine che quegli statuti sogliono usare i nomi di 'locatio, conductio ad fictum', quando il fitto è in danaro, 'massaritium' per la colonia parziaria.

Secondo gli statuti di Cannobio [109a] ed il LC. (26b) il proprietario è preferito a tutti gli altri creditori ed ha privilegio sui frutti pei fitti dovuti degli ultimi tre anni (p. 312), per le scorte rustiche (p. 322) e per altri crediti minori: abbiamo già fatto cenno (p. 243) dei documenti laudensi, in cui la moglie rinuncia alla poziorità del privilegio dotale a favore del proprietario verso un compenso nella riduzione del fitto. Il locatore può far valere i suoi diritti anche sugli strumenti di coltura, bestie ed utensili, e nello statuto del sec. XIV, che li escluse dal sequestro per debiti, si fa esplicita menzione di tale eccezione: gli statuti di Milano del sec. XIV, estendono il privilegio anche alle cose introdotte dal colono nella casa, 'invecta et illata', e presumono che tutte le cose che si trovano in essa siano di sua proprietà. Un documento milanese contemporaneo a questi ultimi contiene l'espressa dazione in pegno delle suppellettili e di tutte le altre cose tenute dal coltivatore, 'quae alioquin verisimiliter non cadunt in obligatione generali' [110].

In caso di mora nel pagamento delle prestazioni fondiarie, il locatore può talvolta chiedere la decadenza dal contratto (p. 316): inoltre secondo le consuetudini Comasche (3.23), quando il debito per fitto sia riconosciuto e confessato dai massari, il sequestro può essere ordinato dal giudice senza banno od altre formalità consuete, non-

[109] LC. 27g: *Milano* 1396 IV 207: 1502. 401.

[109a] *Cannobio* sec. XIII I civ. 103. — Pertile IV 620.

[110] *Milano* 1396 III 280 ident. *Monza* f. 34t: cfr. Lattes Studi di dir. statutario p. 77 D. — Biffi op. cit. 106 an. 1397. — *Milano* cit. 185. 197.

ostante qualsiasi eccezione opposta al pagamento [111]. Secondo gli statuti di Piacenza (conformi alle consuetudini Genovesi del sec. XI), se il padrone non riceve il fitto, il colono si libera col deposito di esso da ogni responsabilità per la mora: a Brescia invece ne è dispensato, purchè faccia al padrone offerta formale del fitto dovuto [111a].

Come in altre parti d'Italia [112], anche in Lombardia non mancano esempi dell'ammissione e dell'esclusione dell'azione privata da parte del locatore per conseguire il pagamento: le citate consuetudini di Como e gli statuti antichi di Brescia [113] richiedono sempre l'intervento del giudice: il LC. ne tace, ma si può dubitare se a simile diritto accenni un' espressione che si legge nello statuto del 1170 [114]: nel sec. XIV gli statuti di Brescia, Bergamo, Milano accordano espressamente simile diritto di sequestro e d'esecuzione mobiliare per autorità privata, senza limiti e senza convenzioni speciali, e non manca qualche esempio di patto esplicito, mentre invece gli statuti di Piacenza negano tale facoltà al locatore [115].

Un altro obbligo è riconosciuto dalle consuetudini di Milano (24h 67i), Lodi (17), Brescia (38), e confermato dagli statuti a carico di chiunque sia tenuto a prestazioni fondiarie per le terre che possiede, di assoggettarsi al rico-

[111] Esempi: MHP. 289. 296 an. 1213. '54.

[111a] *Piacenza* 1336-91 III 14: *Brescia* 1470 civ. 120. Cfr. *Genova* consuetudd. 1056 ap. LUMBROSO St. dei Genov. avanti il MC. 58.

[112] PERTILE IV 621 n. 18. 19: BRÜNNECK Sicil. Mittelalt. Stadtr. System. darst. 170: SICILIANO VILLANUEVA Racc. consuetudd. Sicil. (Doc. stor. Sic. II serie) 298 — Oltre le consuetudd. Siciliane ivi citate v. le consuetudd. di Napoli (1306) tit. 16, ove il diritto di pignoramento privato si concede senza limiti.

[113] *Brescia* 1277 VII 44 ined.

[114] LC. 23b. Ut nullus dominus.... iniuriam presumat inferre salvo si in personis et rebus eorum solent vel debent iure vel bona consuetudine habere.

[115] *Bergamo* 1353 V 15: '74 VI 15. 18: '91 f. 45t, 46. — *Milano* 1396 III 257. 258. IV 214 ident. *Monza* f. 32: 1502. 406 — *Piacenza* 1336-91 III 3. 4 — *Brescia* 1470 civ. 116. — BIFFI Doc. cit.

noscimento giurato del dominio, 'consignatio terrarum', ogniqualvolta il proprietario ne faccia domanda per interrompere la prescrizione estintiva [116]. Lo statuto milanese del 1170 ne impone l'obbligo a tutti gli abitanti di ciascun villaggio per riparare ai disordini ed alle incertezze di proprietà, derivanti dalle guerre del Barbarossa (25a), e un documento del 1212 ce ne offre appunto un esempio, con riferimento alla stessa legge municipale [117].

A limitare l'azione del locatore le usanze di Milano (46e) e Como (30), gli statuti di Cannobio e Lodi fissano un breve termine di prescrizione; i crediti per fitti si estinguono in tre anni, e questa regola, che in alcune città vale soltanto pei fitti, in altre non è che l'applicazione di una regola più generale, sancita a Milano nel 1198 per tutte le obbligazioni personali, a Lodi nel 1212 per gli interessi dei debiti pecuniarii [118]. Gli statuti di Milano del sec. XIV accennano soltanto ad una prescrizione decennale, sebbene mantengano intorno all'onere della prova durante il triennio o dopo questo la distinzione di cui si parla più innanzi: ai tempi del Verri la rinuncia allo 'statutum de triennio' era di nuovo frequente e quasi consuetudinaria nei contratti notarili [119].

A Milano (24g 25defg), Lodi, Cannobio, il giuramento ha la massima importanza in ogni contestazione fra padroni e coloni sia nella locazione che nel livello, come in molti altri rapporti giuridici: però l'onere della prova si modifica in relazione alla prescrizione triennale, cioè du-

[116] *Brescia* 1277 VI 40 an. 1253 MHP. 1584 [255]: 1313 II 115 III 129: '55 f. 79t: '85 crim. 187: 1429 f. 84: '70 crim. 208. — *Novara* 1460 f. 57, 58. — Salvioli 380. 428. — Cfr. Cod. dipl. laud. II 22 n. 16 an. 1164; MHP. 316.

[117] MHP. 912 e Berlan Le due ediz. delle consuetudd. 85.

[118] *Milano* stat. 1197 ap. Corio Hist. di Milano ad an. — *Cannobio* sec. XIII. I 101. — *Lodi* sec. XIII. 37, 39. — *Bergamo* sec. XIII. X 38. — *Como* 1281. 218 an. 1258: 1335: 1458 IV 103. — Pertile IV 485 n. 52.

[119] *Milano* 1396 IV 209. — Verri De ortu et progr. iuris Mediolan. Prodromus § 51 in LC. 99.

rante questo periodo di tempo il giuramento del padrone basta a provare che il fitto non fu pagato, dopo il triennio al contrario il giuramento del colono è prova sufficiente del pagamento eseguito [120]. Anche a Bergamo il giuramento del padrone basta a far fede della quantità dei frutti, salvo prova contraria [121]: in alcuni contratti laudensi si legge il patto di restituire al locatore le spese e danni, che egli domandasse per la mora del conduttore, senza chiedere la conferma giurata delle sue dichiarazioni [122]. Le consuetudini di Napoli e Bari attribuiscono un'importanza uguale al giuramento delle parti, e queste ultime contengono pure una distinzione analoga intorno all'onere della prova per l'anno in corso [123]. Secondo il LC. non si può provare per testimoni 'quod carta sit libellaria' (9): a Como la confessione è sufficiente ad agevolare l'azione esecutiva, come fu già detto, ma gli statuti ammettono soltanto la prova per testimoni od istrumenti, escludono espressamente il giuramento ed ogni altro mezzo ed in alcuni casi tolgono il beneficio della prova testimoniale al massaro contro il padrone [124]. Il LC. ammette pure il duello (39d) nelle controversie relative alla proprietà della cosa od al caso di più contratti stipulati da un conduttore con parecchi locatori: il ricordo delle note leggi d'Ottone I è troppo manifesto, benchè quella norma consuetudinaria non presenti alcuna traccia di limitazione ai casi di falso, come si ha nelle leggi imperiali: invece gli statuti di Como del sec. XIII ammettono per simili controversie solo i mezzi di prova ordinarii [125]. Se-

[120] *Milano* cit. 186. 188. 195: 1502. 380, 381, 387. — Cfr. PERTILE IV 617. 618; BRÜNNECK op. cit. 169.

[121] *Bergamo* cfr. stat. citt. not. 142, e 1491 IV 34.

[122] Cod. dipl. Laud. II n. 296. 311. 418. 440.

[123] *Napoli* cons. 18. 19. — Consuetud. Bari ap. PERTILE cit. n. 4a.

[124] *Como* 1281. 161 a 163 (an. 1220).

[125] Cfr. Liber Papiensis Otto c. 1 ed Expositio ibid., Lombarda I 55 o II 49 c. 37. — *Como* 1281. 161, 162 (1206. '08). Le prove si fanno per giuramento, per carta, secundum iuris ordinem. Anche le consuetudd. Genovesi del 1056 escludono il duello in tal caso, LUMBROSO op. cit. 54.

condo gli statuti Bresciani chi nega il suo debito per fitto e ne viene poi convinto, è punito di multa, purchè sia maggiore di quindici anni e ne sia stato chiaramente interrogato in giudizio prima della contestazione di lite [126].

Alcune fonti lombarde, come altri statuti italiani, ammettono la presunzione che, se alcuno continua a pagare un fitto, un canone o prestazione fondiaria per un certo tempo, vi sia veramente obbligato, cosicchè ne deriva l'usucapione a beneficio di chi riscuote anche senza titolo. Questa presunzione, fondata su una logica interpretazione della coscienza di chi non avrebbe continuato a pagare, se non si fosse creduto debitore, si connette certamente anche alle condizioni della proprietà fondiaria in gran parte vincolata, e rappresenta forse un temperamento del principio, prevalente altrove, che la terra si dovesse nel dubbio considerare vincolata piuttostochè libera. Le consuetudini d'Alessandria (22) prescrivono il decorso di undici anni, dieci ne richiedono gli statuti antichi di Brescia e quelli di Cremona, tre soli i più recenti di Brescia dal 1355 in poi [127]: il triennio corrisponde al periodo di prescrizione già accennato, il decennio è d'origine romana, gli undici anni derivano forse dalla somma di questo col periodo annale d'origine Germanica [128]. Gli statuti di Bergamo del sec. XIV contengono tutti una regola simile indiretta senza determinazione di tempo: se alcuno è obbligato a qualche prestazione fondiaria ' cum titulo vel sine titulo ', deve continuare sempre a pagare, purchè si presentino i documenti de' pagamenti già fatti, e la presentazione di questi basta per riscuotere i nuovi pagamenti periodici. I giureconsulti si occupano di tale questione e sembrano propensi a distinguere i rustici da ogni altra

[126] *Brescia* 1277 VII 45 (consuetud. o statuto? v. p. 11): 1313 III 63: '55 f. 80: 1470 crim. 211.

[127] *Brescia* 1313 III 129: '55 f. 98t: '85 civ. 31: 1429. 141t: 1470 civ. 114. — *Cremona* 1387. 372. — PERTILE IV 318 n. 112.

[128] Cfr. SCHUPFER Allodio § 42, per la prescrizione di trentun anni.

persona, richiedendo trent'anni pei primi, dieci per gli altri: essi consigliano anche al creditore di non agire in via petitoria, perchè sarebbe respinto non potendo presentare il titolo, ma in via possessoria, quasi spogliato del possesso di tale prestazione, perchè il debitore rifiuta di continuarla [129].

Le consuetudini di Milano danno minute prescrizioni sulle varie cause di scioglimento del contratto. Esse non parlano mai della disdetta nelle locazioni a tempo determinato, e solo gli statuti del sec. XIV impongono al colono di restituire il fondo alla scadenza convenuta, se ebbe la disdetta ‘ congruo tempore ’ [130]. A tali concessioni di terre si riferisce invece a parer mio una consuetudine di Bergamo, la sola che sia relativa ai diritti reali (33); essa determina a cinque anni la durata del ‘ longum tempus ’ per le investiture immobiliari. La persistenza del diritto langobardo a Bergamo potrebbe far dubitare che tale usanza fosse connessa col termine di prescrizione sancito dall'editto di Rotari e non completamente abolito da Grimoaldo, quando introdusse la prescrizione trentennale [131] (cfr. p. 212): ma le parole del testo appariscono più convenienti all'opinione suespressa, e giova credere cioè, che tale consuetudine tenda piuttosto ad interpretare in modo restrittivo la formula tradizionale del ‘ longum tempus ’, allo scopo di rendere necessaria l'aggiunta d'un patto esplicito, ogni qualvolta si volesse stipulare un contratto perpetuo od almeno di maggiore durata. Anche Alberico da Rosate conferma che quella è l'interpretazione veramente conveniente all'usanza Bergamasca, e non mancano pel termine quinquennale analogie romane e canoniche [132].

[129] DURANTE Spec. iuris IV De causa possessionis et proprietatis § 2. — ALB. DA ROSATE Comm. ad Cod. II 4. 28.

[130] *Milano* 1396 IV 212: 1502. 398.

[131] SCHUPFER Allodio § 46. 47.

[132] PERTILE IV 302 n. 55 e 305 n. 72: SALVIOLI 423. — ALBER. DA ROSATE Comment. in Cod. IV 65. 9 fin.

Il padrone può licenziare il colono, se trascura il fondo 'in re locata male versatus' (LC. 26h), se cade in tanta miseria da essere 'oneri iniuncto impar' (27d), se va ad abitare fuori del territorio del comune (28a); egli può anche sciogliere il contratto (come per le usanze d'Amalfi e Palermo), se la cosa diviene a lui personalmente 'suis usibus necessaria', (26f)[133], salvo patto esplicito di rinuncia, e questo è ammesso non solo per le case, come era stabilito nel diritto romano, ma per ogni cosa locata: anzi il LC. usa la frase 'sed in alia re mobili locata', ma probabilmente è da leggere 'immobili', perchè G. Verri, che aveva sotto gli occhi un codice più corretto del LC. [v. p. 47], nomina solo 'cum urbanum praedium tum rusticum'[134]. Gli statuti del sec. XIV ammettono solo il licenziamento per miseria e per abbandono del fondo e non fanno parola delle altre cause or ora accennate: quei di Brescia ammettono anche il congedo per usare della cosa locata[135].

In caso di mora nel pagamento del fitto, le usanze lombarde tendono ad applicare il principio del diritto romano così fortemente discusso fra i giureconsulti del Medio Evo, che accorda al proprietario l'azione per domandare la risoluzione del contratto: com'è noto, il diritto romano prescrisse due anni di mora in tutte le locazioni e nelle enfiteusi ecclesiastiche, tre nelle civili[136]. Nel LC. si distinguono le locazioni dai livelli, in quelle il locatore può sempre espellere il colono dopo una mora biennale

[133] Cod. Iust. IV 65. 3: C. Jur. Canon. Decret. III 18. 3. — PERTILE IV 625 n. 31. 35: BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. 90: BRÜNNECK cit. 173: *Amalfi* cons. 17.— SIMONCELLI in Riv. ital. per le sc. giurid. VI 93.

[134] VERRI op. cit. § 41 in LC. p. 95: BERLAN Le due ediz. p. 91.

[135] *Milano* 1396 IV 202. 208: 1502. 395, 396.— Cfr. *Piacenza* 1336-91 III 8 (in re locata male versatus) 42: *Brescia* 1470 civ. 131.

[136] Dig. XIX 2. 54 § 1, 56: Cod. IV 66 2: Nov. 7. 3 § 2. — PUCHTA Pandekten § 177: WINDSCHEID § 222 not. 7. 10. — Cfr. BRÜNNECK op. cit. 143: PERTILE IV 299 n. 39 ed i contratti (del sec. X) ivi citati colla formula 'ut leges censeunt': SALVIOLI 428. — *Piacenza* 1336-91 III 4 ove si accettano interamente le regole romane.

(26h), in questi non può se non si riservò la facoltà per clausola esplicita[137] (26d) e deve accontentarsi del solo risarcimento; anzi il patto espresso non basta, se il colono può opporne la propria ignoranza, specialmente quando il contratto sia antico ed il colono non sia il primo concessionario, ma un successore di questo (26d 35ab 66c: framm. Berlinese § 12). Questo privilegio straordinario si trova pur confermato nella glossa ed approvato da Bartolo [138], ma gli statuti milanesi del sec. XIV non ne fanno più menzione. A Lodi tutti i contratti contengono, salvo pochissime eccezioni[139], il patto di poter dare la disdetta 'sine calumnia' dopo un periodo assai variabile di mora, che resta per lo più molto inferiore ai due anni: ad esso si riferisce appunto la formula che gli statuti usano quindi in via incidentale 'salvo iure domino difictandi' [140]. A Brescia statuti e consuetudini escludono la decadenza per mora riguardo a talune terre ecclesiastiche particolarmente indicate, e concedono a taluni fuorusciti politici riammessi in città di riprendere le terre che avevano a fitto e perdettero per mancato pagamento, 'bienio vel trienio elapso': queste eccezioni confermano l'antica applicazione della regola romana, che tutti gli statuti, dalla compilazione 1355 in poi, accolsero senza eccezione dopo una mora di tre anni [141]. La stessa regola si legge pure negli statuti di Piacenza ed in tutti gli statuti di Bergamo dai più antichi ai più recenti [142].

[137] PERTILE IV 316. Cfr. ap. BIFFI op. cit. 88. 91 due contratti di libello 1228 e 1275 (riferito in altro 1320) in cui è pattuita la decadenza immediata dopo la mora d'un mese nel primo, di due anni nel secondo.

[138] BARTOLO Comm. ad Cod. IV 66. 2 fin.: ALB. DA ROSATE ibid. n. 11.

[139] Cod. dipl. Laud. II 105 e segg. n. 75 a 78 an. 1121: II 14 n. 10 an. 1162.

[140] *Lodi* sec. XIII 39. — Cfr. Cod. dipl. Crem. I 201 n. 625.

[141] *Brescia* 1277 VI 96 MHP. 1584 [266] VII 44 (consuetud.): 1313 III 29. 307 (consuetud.) IV 68: 1355 f. 132: '85 civ. 34: 1429. f. 142: '70 civ. 117.

[142] *Piacenza* 1336-91 III 4 — *Bergamo* 1331 II 73. 74: '33 f. 5t:

Giova qui ricordare un giudicato Milanese del 1235, in cui fu ritenuto che il padrone potesse liberamente licenziare il colono e riprender la terra, benchè avesse sempre ricevuto regolarmente il fitto: il conduttore oppose invano alla pretesa rivendicazione la 'lex ultima de fundis patrimonialibus' ed il lungo possesso, per cui aveva ormai acquistato diritto all'inamovibilità, finchè pagava il canone [143].

Le consuetudini di Milano, piuttosto proclivi a favorire il locatore, gli permettono di vendere il fondo locato, senza indennizzare il conduttore espulso, salvo patto speciale (26e): altrettanto si legge pure nelle consuetudini d'Amalfi e di Sicilia [144]. Invece gli statuti posteriori, come quelli di Cannobio, concessero all'affittuario il diritto ad un conveniente risarcimento in proporzione del tempo in cui avrebbe tenuto il fondo [145]. Le usanze di Lodi (20) confermano il diritto del compratore di percepire tanta parte dei frutti pendenti, quanta spettava all'alienante, ma non dichiarano se egli debba rispettare il contratto precedente: i documenti contengono spesso il patto che il compratore non può licenziare il colono [146] e gli statuti del 1390 l'autorizzano invece a rescindere la locazione, salvo il regresso del conduttore verso il proprietario precedente [147]. Nei contratti laudensi è pure assai frequente una convenzione speciale pel diritto di prelazione: il locatore che voglia alienare il fondo, deve prima offrirlo al colono e venderglielo, se lo richiede, con una riduzione

'53 I 76. 77: '74 II 72. 73: '91 IV 2. 3: 1422 III 231. 232. 236: '30 f. 74t; '53 f. 62: 1491 IV 21.

[143] Cod. XI 61. 14. — FRISI Mem. stor. di Monza II 106. — BERLAN Le due ediz. delle consuetud. 90.

[144] *Amalfi* consuet. 17: BRÜNNECK op. cit. 173: SICILIANO VILLANUEVA op. cit. 635.

[145] *Milano* 1396 IV 204. 205 (ident. *Novara* 1460 f. 61): 1502. 399. — *Cannobio* sec. XIII. I 108. — PERTILE IV 627 n. 41.

[146] Cod. dipl. laud. I 188 n. 153 II 14. 69. 70 n. 10. 58. 59. an. 1154. '72.

[147] *Lodi* 1390. 316, 317.

sul prezzo: il colono, che rinuncia a questa facoltà di prelazione, può talvolta pretendere un compenso uguale alla stessa deduzione che gli sarebbe stata fatta sul prezzo [148].

La connessione fra i rapporti contrattuali e le relazioni signorili di dipendenza tra il colono ed il proprietario si manifesta sopratutto riguardo alle facoltà d'abbandono e d'alienazione che possono spettare al primo e si connettono alla sua libertà personale ed al libero movimento delle terre.

Il colono non può secondo le consuetudini Milanesi abbandonare volontariamente il fondo, salvochè per ragioni simili a quelle accordate al padrone, o richiedendo speciale autorizzazione al giudice (23c 25e); ogniqualvolta vi contravvenga, viene punito con una specie d'interdetto, poichè è severamente proibito ai Milanesi possessori di fondi nello stesso territorio, di concederglieli a locazione, sotto pena di correità nel risarcimento (23c). Invece gli statuti del sec. XIV gli accordano libera facoltà d'abbandono purchè abbia pagato ogni suo debito, e solo quando egli vi manchi, mantengono simile interdetto ed uguale corresponsabilità [149]. La sublocazione senza permesso è al tutto interdetta (27e) (come per le usanze Napoletane e Siciliane) ed una sentenza consolare la dichiarò contraria alla consuetudine Milanese sino dal 1179 [150]: il colono non può vendere il fondo ed il proprietario può sempre rivendicarlo dal possessore sia nelle locazioni che nei livelli (27i 28a): in quest'ultimo caso gli statuti di Como gli permettono l'uso della forza privata [151]. Così a Milano fu annullata una permuta fatta dal massaro senza consenso,

[148] Cod. dipl. laud. I n. 75 a 78. 153 II n. 4. 58. 59. 71. 92. 166. 198 a 200. 202. 212 a 214. 271. 303. 433. — Cod. dipl. Crem. I 131. 147. 147. 148 n. 222. 325. 330 an. 1166, '76. — Cfr. doc. Vercellesi Chartar. I 775-789 citt. e LATTES Studi stor. sul contr. d'enfiteusi 239.

[149] *Milano* 1396 IV 185: *Monza* f. 77. — *Brescia* 1470 civ. 127 — Cfr. PERTILE IV 623 n. 23.

[150] BERLAN Le due ediz. cit. 94: PERTILE IV 619 n. 11.

[151] *Como* 1335 III 276: 1458 III 107.

benchè allegasse una lunghissima usanza, che simili contratti fossero permessi, qualora fosse riservato ogni diritto del proprietario [152].

Invece le usanze di Lodi (18. 19) accordano libera facoltà a tutti i concessionari di terre anche a perpetuità, sia di sciogliere il contratto ad arbitrio (coll'obbligo di risarcimento del danno secondo gli statuti posteriori), sia di trasmettere il fondo ad altri senza richiedere il consenso dei proprietari, e i documenti ci offrono parecchi esempi di terre che si danno a locazione dichiarandole appartenenti a terze persone [153]: ugualmente permettono le usanze Bresciane del I e II gruppo (33. 307) ai possessori di certe terre ecclesiastiche. Nei documenti si trova qualche volta espressamente vietata ogni alienazione [154]; più spesso secondo gli antichi principii romani viene riconosciuto al proprietario un diritto di prelazione analogo a quello del colono (p. 318); inoltre si hanno pure frequenti esempi di quelle proibizioni di vendite a certe persone, p. es. servi, villani d'altra signoria, militi e potenti, chiese ed ospitali [155], che furono introdotte per evitare conflitti di giurisdizione e tentativi di appropriazione da parte dei signori e degli istituti ecclesiastici. Nelle altre città, a Cannobio, Como, Piacenza, Bergamo, come pure più tardi anche a Brescia e Lodi, gli statuti ammettono piena facoltà d'alienazione, col vincolo di notificare prima al domino o di vendere col patto

[152] PURICELLI Basil. Ambros. Monum. n. 577 e BERLAN cit. 96 an. 1181.

[153] Cod. dipl. Laud. I n. 61. 62. 64. 69. 129 II n. 58. 59 an. 1112. '17. '48. '72: così in un doc. del 1123 (I 112 n. 84) si danno a livello tutti i beni che il concedente possiede 'per libellariam vel per beneficium seu per aliquam rationem sine iure proprietatis'. — *Lodi* sec. XIII 39.

[154] Cod. dipl. laud. I 181 n. 147 II 65. 147. 214 n. 52. 126. 193. an. 1153. '71. '87. '95.

[155] Cod. dipl. laud. I n. 76. 78. 121. 153 II n. 4. 6. 71. 92. 166. 198. 202. 212. 214. 271. 433. — Cod. dipl. Crem. I 148 n. 330. 333. an. 1177. — Cfr. doc. Vercellesi più volte citati: doc. Genovesi ap. LUMBROSO St. dei Genov. avanti il MC. p. 57 not.: PERTILE IV 308 n. 80, 312 n. 93 e LATTES Enfiteusi cit. 243. 244.

'salvo iure domini'[156]; alcuni statuti concedono pure al proprietario il diritto di prelazione suaccennato, a Piacenza colla riduzione di prezzo, a Bergamo e Brescia senza questa[157].

Il colono è autorizzato anche secondo il LC. (27c) ad abbandonare il fondo senza pagare i fitti futuri in caso di guerra comune, o di particolare guerra od inimicizia del locatore, per distruzione della casa o degli alberi o per alcun pericolo personale, ma dovrà occupare di nuovo il fondo, se ritorna la pace primachè egli sia accasato altrove. Questa causa di scioglimento è conservata nei posteriori statuti di Milano ed in quelli di Como: a Lodi alcuni contratti contengono il patto esplicito che il pagamento del fitto si sospenda in caso di guerra: invece le consuetudini Veronesi escludono ogni riduzione a questo titolo[158].

Alla morte del locatore, i suoi eredi non sono obbligati a mantenere il contratto, se non come avrebbe dovuto il loro autore (LC. 27f). Quando muore il conduttore, le consuetudini di Brescia dichiarano (31. 32) che gli eredi istituiti o i discendenti succedono anche nei livelli, e possono alienare 'inter se' i fondi, (quindi fors'anche dividerli) senza il bisogno d'ottenere il consenso del locatore. Invece le consuetudini di Milano[159], sempre rigide e favorevoli ai proprietari, non ammettono la divisione fra gli eredi per gli obblighi relativi a canoni e fitti (27d), se il locatore non

[156] *Brescia* 1277 VI 37. 38. 39. 83 MHP. (255. 264): 1313 III 85-87. 201 IV 70: '55 f. 99: '85 civ. 32: 1429. f. 142: cfr. 1355 f. 128t: '85 civ. 144: 1429. f. 145: 1470 civ. 115. 124 — *Cannobio* sec. XIII. I 107. — *Como* 1281. 159, 160 an. 1211. '31: 1335 I 82. 94 II 93 III 276 (az. di rivendicazione) — *Bergamo* 1331 II 73, 74 e segg. cit. not. 142 — *Piacenza* 1336-91 III 10. — *Lodi* 1390. 225, 226. — SALVIOLI 427.

[157] *Piacenza* 1336-91 III 12: *Brescia* 1470 civ. 116: *Bergamo* 1491 IV 26. — Cfr. BRÜNNECK op. cit. 173.

[158] Cod. dipl. laud. I 188 n. 153 II 96. 144. 147. 456 n. 82. 122. 126. 438. an. 1154. '79. '86. 1304. — *Milano* 1396 IV 201. — Cfr. *Verona* stat. 1450 cons. 14: PERTILE IV 629 n. 53.

[159] PERTILE IV 310. 632: *Milano* 1396 IV 203 e 1502. 397.

vi acconsente, tanto che si tratti di locazione semplice o di livello, e lo stesso patto si legge in alcuni contratti laudensi [160]. Questi ci offrono pure qualche esempio di limitazione convenzionale della successione agli eredi maschi del colono: il costituto dell' uso Pisano non vi ammette che i soli figli e discendenti diretti, come le consuetudini di Napoli [161].

Le consuetudini di Milano (26h), Lodi (27) e Verona, come gli statuti antichi di Como [162], provvedono a determinare quali scorte deve lasciare il colono nell'abbandonare il fondo. Dalle ragioni del colono per miglioramenti e costruzioni s'è già detto altrove (p. 284): alcuni contratti gli accordano un diritto di ritenzione pei suoi crediti a questo titolo [163].

Gioverà qui ricordare infine che un antico statuto Bresciano ed una consuetudine del secondo gruppo (304) autorizzano i creditori a far valere le loro ragioni sulle terre livellarie possedute dal debitore, sia vendendole, sia prendendole a livello per conto proprio, salvo il diritto di prelazione del proprietario che dovrà essere citato ed avere un termine a deliberare, e salva la facoltà reciproca dei creditori di rimborsare a questo tutto il suo credito per fitti scaduti, allo scopo d'impedirgli l'esercizio di tal suo diritto [164].

§ 42. *Decime.*

Anche le decime rappresentano nelle città lombarde un argomento riservato al diritto consuetudinario e la pre-

[160] Cod. dipl. laud. I 188 n. 153 II 6. 84. 191 n. 4. 71. 166 an. 1154. '59. '75. '90.

[161] Cod. dipl. laud. II 138. 141. 143. 171. 218 n. 112. 116. 117. 120. 150. 200 an. 1184. '86. '91. '97. — *Pisa* const. usus rubr. 5 ed. Bonaini II 836. — *Napoli* cons. 25.

[162] *Como* 1281. 165 an. 1258. '78. — *Milano* 1396 IV 198. 199. 200: 1502. 391 a 393. — *Verona* stat. 1450 cons. 19. — Pertile IV 630 n. 56.

[163] Osio Doc. dipl. I 54 n. 42 an. 1303.

[164] *Brescia* 1277 VII 94: 1313 III 29.

valenza degli usi locali vi è riconosciuta quasi dappertutto [165]. A Cannobio ne trattano gli statuti antichi nel 'volumen consuetudinum' (21 a 33), a Milano il LC. in una rubrica speciale (XXV) [165 a] ed anche gli statuti del secolo XIV [166] impongono l'osservanza di tutto ciò 'quod scriptum est in consuetudinibus comunis Mediolani', ogni qualvolta tacciono i patti (cfr. p. 41): a Brescia si riferiscono alle decime parecchie usanze del primo gruppo (35, 36) e del secondo (314 a 316) e sono tra quelle in cui la formula consuetudinaria si conserva in tutte le compilazioni senza eccezione. Infine a Lodi, Como, Novara gli statuti mantengono pure in vigore le usanze relative a quegli oneri, benchè non diano alcuna notizia sul contenuto delle medesime [167].

Lo scrittore del LC. si dimostra in questa parte ispirato ai principii canonici, ricorda e cita il decreto di Graziano (57 b), [168] ed accetta la decisione dei canoni in un punto molto controverso, cioè per le decime sulle terre novali. Secondo i documenti [169] questa parola sembra usata per indicare piuttosto le terre nuovamente ridotte a cultura, anzichè quelle a maggese: siano queste o quelle, è certo che l'assegnazione delle decime su di esse all'arcivescovo, anzichè alle Chiese locali, fu molto contrastata e viene ripetuta più volte nelle Decretali [170]. Il LC. si conforma ad esse

[165] PERTILE IV 446 n. 61 a 63 (Moncalieri, Modena, Parma).

[165a] Cfr. nel carme di Guido Taberna sulle decime ap. BERLAN in LC. p. 60 v. 5, 73: Sic probat usus: v. 62 Et illo usu servato qui solet esse locis.

[166] *Milano* 1396 IV 307 ident. *Monza* circa 1333 f. 15: 1502. 481.

[167] *Lodi* sec. XIII 36: 1390. 683. — *Como* 1281. 169 an. 1211. — *Novara* 1460 f. 58.

[168] La citaz. del LC. 'ut in decretis causa XXI' si deve correggere in 'causa XVI': infatti le parole 'Decime sunt tributa egentium animarum' si leggono appunto nel Decr. Grat. ca. XVI q. 1 c. 66.

[169] GIULINI Mem. stor. Milan. III 353 VII 109 an. 1147. Terre que modo inculte amodo in culturam redacte fuerint. — Espressioni analoghe si leggono in: Cod. dipl. della Rezia an. 1163-89 in Period. Soc. stor. Comense VI 114, Cod. dipl. laud. II 100 n. 86 an. 1180, BERLAN Le due ediz. delle consuetudd. 188 an. 1242.

[170] Decretal. III 30. 4, 13, 27.

(59 i), e l'uso è confermato dai molti documenti lombardi, in cui si hanno esempi di decime sulle terre novali appartenenti all'arcivescovo e da lui concesse ad altri [171]. Notevole un lodo arbitrale Milanese del 1242, pure conforme in parte alle decisioni pontificie, in cui fu dichiarato, che se prima della cultura si pagava già decima sulle stesse terre per la qualità del loro prodotto (fieno o castagne), il decimante potesse continuare a riscuoterla invece dell'arcivescovo [172]. Una norma uguale è pure accolta in tutti gli statuti di Bergamo [173].

Il LC. devia invece dalle norme ecclesiastiche in un punto molto importante, perchè, nonostante le ripetute proibizioni dei Concilii e specialmente del III Lateranense (1179) [174], ammette tutti i laici a possedere, usare e godere le decime, qualunque sia il titolo con cui ne abbiano acquistato il diritto (58 a): è questa un'usanza generale, che viene pure esplicitamente riconosciuta nelle consuetudini Bresciane del secondo gruppo (315), purchè il laico od un suo autore 'habeant causam' dalla Chiesa, e viene confermata dai molti documenti, ove si fa menzione di laici possessori di decime, d'investiture, locazioni, infeudazioni delle medesime da essi stipulate [175], senz'accennare ad

[171] Giulini doc. cit. — Robolini Notizie stor. di Pavia III 168 an. 1180. — Sassi Archiepisc. Mediol. II 631 an. 1208. — Cod. dipl. Cremon. I 192. 214. 344 n. 577. 107. 898 an. 1196, 1210, '68, II 3 n. 12 an. 1302. — Cod. dipl. Laud. II n. 30. 65. 89. 99. 103. 123. 140. 196. 356. 413 an. 1167. '74. '80. '81. '82. '86. '89. '96. 1263. '91.

[172] Berlan loc. cit. — Cfr. Decretal. III 30. 29 e Sext. l. III 13. 21. (Innocenzo III ed Alessandro IV).

[173] *Bergamo* 1331 II 14: '33 f. 2: '53 I 68: '74 II 64: '91 f. 114t: 1422. 763: 1430 f. 199t.

[174] Pertile IV 444. — Salvioli Decime § 21. 26. 36. 38 nel Dig. italiano s. v. — Gianzana Decime in Enciclop. giurid. italiana 468.

[175] Ughelli Italia sacra (2ª ed.) IV 159 an. 1173. — MHP. 927. 934 Milano an. 1208. '11. — Cod. dipl. Laud. I n. 58. 59. 91. 92. 96. 115. 142 II n. 197. 286. 288. 341. 353. 387 an. 1112. '29. '30. '36. '45. '51. '96. 1228. '29. '51. '59. '84. — Oltre a questi documenti in cui si parla sempre di laici possessori di decime senz'accennare ad origine ecclesiastica,

alcuna dipendenza o relazione coll'autorità ecclesiastica. Così troviamo in due carte la concessione, fatta dall'Arcivescovo di Milano a taluni canonici, di redimere tutte le decime che i laici possedevano nella diocesi ' [176].

Gioverà qui ricordare come a Cannobio tali oneri appartenessero tutti al Comune e fossero posseduti da questo [177], costituendo la parte maggiore delle entrate che si ripartivano fra i vicini, a cui spettavano per tre quarti: fu già notato come probabilmente l'associazione dei vicini, che formò il nucleo del Comune, per assicurarsi il libero esercizio dell'autonomia in quella misura che fu possibile, ebbe ad incamerare quelle prestazioni che prima si pagavano alla Chiesa, ed impose agli esattori, che ne ottenevano annuale aggiudicazione all'incanto, l'obbligo di pagare ad essa in compenso certe prestazioni, 'conditia', esonerandone il Comune (cfr. p. 156, 159).

Molti esempi abbiamo nei documenti dei sec. XII e XIII di sentenze relative a decime, pronunciate dai consoli di giustizia [178]: a Brescia la piena competenza dei giudici laici fu riconosciuta espressamente nelle consuetudini del secondo gruppo (314), ma vi risale anche ad un tempo anteriore. Infatti uno statuto compreso nella compilazione del 1277 vieta ai secolari di ricorrere ad altri giudici per controversie sulle decime [179], ed uno speciale accordo intorno ad esse fu stipulato nel 1281 fra il Comune ed il vescovo, o piuttosto fu imposto da quello a questo. Il testo ne fu conservato in quegli antichi statuti, insieme al processo verbale dell'adunanza, in cui la convenzione fu presentata al Consiglio del Comune: vi si abrogarono anzitutto le cat-

ve ne sono altri molti a cui partecipano laici investiti delle decime e di ogni diritto su queste per concessione delle Chiese a cui spettano.

[176] GIULINI op. cit. III 422 IV 93 VII 118. 146. an. 1154. '97.

[177] *Cannobio* sec. XIII. II extraord. 38, IV consuet. 21 a 33.

[178] Cod. dipl. Laud. I 167 n. 136 II 296. 299. 337. 344. 351. n. 286. 288. 289. 338. 341. 353 an. 1149. 1228. '29. '45. '51. '59. — LUPI Cod. dipl. Berg. II 1341. 1373 an. 1182. '86. — MHP. 927 a 931, 934 an. 1209. '11.

[179] *Brescia* 1277 VII 131.

tive usanze introdotte a danno dei laici dopo il 1250 — forse perchè le più remote erano protette dalla prescrizione trentennale? — e si ripristinarono le antiche norme e consuetudini sulla prestazione delle decime: la giurisdizione fu riservata per intero ai giudici laici, senz'appello, ammessa solo una 'supplicatio' ai medesimi per la revisione della causa. Si dichiara prova sufficiente l'affermazione del debitore e si esclude ogni testimonianza di persone appartenenti alla Chiesa o sospette di parzialità per essa [180]. Tale convenzione, come prova l'esordio in modo evidente [181], è un'altra esplicazione di quella viva lotta che si agitò in Brescia tra l'autorità laica e l'ecclesiastica sul finire del sec. XIII e che già ebbi più volte occasione di ricordare: ed è notevole coincidenza che nello stesso anno una uguale contesa per le decime si chiudesse anche a Reggio con una transazione fra il popolo ed il clero [182]. Nella stessa gravità di quella lotta si deve cercare a parer mio la ragione della severa ed eccessiva pena minacciata ai contravventori, la privazione completa 'protectione vicarii et Comunis tam in persona quam in rebus', come si legge nel predetto accordo: si direbbe quasi che i trasgressori di questo si considerassero avversi al Comune e partigiani della sua acerba nemica, l'autorità ecclesiastica.

A Milano la giusdizione laica per le decime è sancita negli statuti più antichi del sec. XIV: i capitoli ad essa relativi negli statuti del 1396 appartengono alla compilazione del 1330, come prova non solo il confronto con altri statuti lombardi anteriori [183], ma anche un decreto di Lu-

[180] *Ibid.* VII 147. 148 fol. 175 e segg. del cod. — ODORICI Storie Bresciane VII 139.

[181] Cum diceretur quod venerabilis pater D. episcopus Brixie super negocio decimarum facere volebat totum id quod placeret Communi Brixie si id facere posset, et si placeret communi B. aliquid debere fieri quod facere non posset, quod sustineret quod Commune suam faceret voluntatem, ecc.

[182] PERTILE Statuti municipali in Digest. ital. p. 470 n. 6.

[183] *Milano* 1396 IV 305 cfr. 1502. 480. — *Monza* circa 1333 f. 15. — *Bergamo* 1353 I 71: '74 II. 66: '91 f. 28: 1422. 137: '30 f. 44t: '53

chino Visconti che ne estende l'applicazione a Piacenza, espressamente dichiarando che quei capitoli sono tratti dagli statuti del 1330[184]: anche in essi, come in altre fonti italiane[185], si usa pei contravventori la pena suaccennata, la perdita della protezione del Comune. Nel 1389 Gian Galeazzo Visconti, in un lungo decreto sulla libertà della Chiesa e sul foro ecclestiastico, riconobbe e mantenne le antiche consuetudini, prescrivendo che in materia di decime il giudice ecclesiastico fosse di regola competente anche contro i laici, eccetto nei luoghi ove la competenza secolare fosse riconosciuta da una consuetudine contraria 'antiquitus observata'[186].

Le decime si raccolgono sempre conforme all'uso e lo stesso LC. fa esplicita riserva delle usanze speciali di ciascun villaggio (58d 59b). Le consuetudini di Cannobio e Milano danno molte minute regole sul modo e sul tempo di prelevare le decime: diffusamente ne tratta una sentenza contemporanea dei consoli Milanesi del 1211 ed il carme latino di Guido Taverna, edito dal Berlan, che deve pure ritenersi quasi contemporaneo, perchè presenta veramente tanta rassomiglianza con la rubrica del LC. da sembrare la traduzione di essa in distici e nulla più[187].

Le decime si pagano sui prodotti dei campi e degli alberi e sui nati degli animali domestici: a Milano si escludono i prodotti dei boschi, il fieno, le frutta deteriorabili a meno che si vendano, i polli e le uova: chi paga su una specie di prodotti animali (lana, latte e cacio, cera e miele), è dispensato dal pagare sui nati degli stessi animali. È notevole nel riguardo economico l'esenzione accordata ai

f. 30: '91 II 52 (dove si riserva al giudice ecclesiastico ogni questione de iure decimandi ecclesie debito).

[184] Statuta et decreta antiqua civitatis Placentiae, ediz. Brescia 1560 p. 87t. — *Piacenza* 1336-91. II 59. — LATTES Stat. antichi di Milano in Rendic. Istit. Lombardo 1896. 1063.

[185] PERTILE IV 446 n. 62 (Modena 1327).

[186] Antiqua Ducum Mediolani Decreta p. 158.

[187] MHP. 934 an. 1211 cit. — BERLAN LC. p. 60.

mercanti contro le regole canoniche, per le decime tanto sulle merci che sul denaro ritratto dalla vendita di esse [187a]. A Bergamo il decimante è libero d'esiger la decima sul fieno invece di quella sui nati [188]. E qui gioverà ricordare come i monaci fossero dispensati sia in generale dalla decima sui nati degli animali domestici, sia in particolare da quella sui prodotti delle terre, che coltivavano personalmente, od anche solo direttamente per economia senz'affidarle ad altri (' domicultus, domicultile ' [189]), e come di tale esenzione si abbiano in Lombardia nel sec. XIII ripetute conferme speciali pontificie ed arcivescovili [190]: il LC. ne tace affatto.

Quando il fondo è tenuto da rustici e coloni, essi soli devono la decima sulla loro parte dei frutti (25e 58c), dopochè il padrone abbia prelevato la sua, perchè egli, non

[187a] Cfr. carme di Guido Taberna v. 55. 56: Decretal. III 30. 20, 22, 28.

[188] *Bergamo* 1331 II 15: '33 f. 2: '53 I 69: '74 II 65: '91 f. 114t: 1422· 764: '30 f. 199t: '53 f. 174t.

[189] Nel Glossario del DUCANGE questa voce è registrata (s. v. Domus n. 2) come equivalente a ' praedium ' in generale; nei docum. citt. nella nota seguente essa ha veramente il significato di fondo coltivato ad economia ' suis propriis laboribus vel sumptibus ' (cfr. GIULINI III 353) ed equivale perciò al ' fundum dominicum ' (DUCANGE s. v. Dominicus n. 3). Infatti nel documento del 1184 ap. PURICELLI si legge: olivetum quod erat domicultile abatis quod semper ad suum donicatum retinuit. — Anche i testi citati nel Glossario appariscono più intelligibili, se vi si voglia ammettere la stessa interpretazione.

[190] C. Iur. Canon. Decr. Grat. II ca. XVI q. 1. c. 46, 47: Decretal. III 30. 4, 10, 12. — Cod. dipl. laud. I 122 n. 92 II 55. 57. 100. n. 44. 45. 86 an. 1130. '69. '80. Il doc. n. 86 è un breve pontificio ai vescovi di Milano, Pavia, Lodi che presenta molta affinità col cit. cap. 12 delle Decretali. — SASSI Archiepiscop. Mediol. II 525 an. 1134 Concil. di Pisa (intorno al quale ed alla sua speciale importanza per la Lombardia v. HARDUIN. Concil. VI p. II 1198 e GIULINI Mem. III 217 e segg.). — MURATORI Ant. it. III 225. 219 an. 1139. '78. — GIULINI III 346 VII 108 Bolla di Eugenio III an. 1147. — UGHELLI Italia sacra IV 153. 146 an. 1160. '71. — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 584 an. 1184. — TIRABOSCHI Vet. Humiliat. Monum. II 135 an. 1201. — Cfr. Chart. I 603 an. 1183 per Aosta e MURATORI op. cit. III 207 an. 1187 per Modena.

dimorando e non ricevendo 'spiritualia' nel contado ove la decima si presta, non vi è obbligato [191]: simile uso apparisce vigente anche a Brescia, perchè ne fa cenno una lettera di Alessandro III, indirizzata al vescovo di quella città, per invitarlo a provvedere che i proprietari laici paghino anch'essi in tal caso le decime sulla loro parte [192].

Secondo il LC. il decimante può a suo arbitrio raccogliere le decime 'in campo, in fundo, in area' [193], ma, prescelto un modo, non può più mutarlo sino all'anno seguente (24g 25e 59f). Una consuetudine Bresciana (36) esclude espressamente ogni esercizio d'autorità privata nella prelevazione di quelle. A Cannobio (30, 31) egli deve accettare l'equivalente in danaro, se il debitore vuole, e non può procedere contro di lui in via esecutiva se non dopo la grande fiera di febbraio in cui questi può vendere i suoi prodotti: invece a Bergamo per la decima sul fieno la scelta tra la percezione in natura o in danaro spetta al creditore (cfr. not. 188). Come il locatore, anche il decimante dev'essere invitato ad assistere, in persona o mediante un messo, alla raccolta dei frutti, con una dilazione conveniente (LC. 59g): secondo le consuetudini di Cannobio (28) il debitore non ha alcuna responsabilità per la decima sul mosto nè è obbligato a cure speciali di custodia, se essa non viene prelevata entro quattro giorni dalla vendemmia: così per le consuetudini di Verona, se il decimante non si presenta e viene citato tre volte inutilmente, la decima si può lasciare senz'altra precauzione sul campo a sua disposizione [194].

Intorno agli effetti del tempo, il LC. esclude ogni prescrizione estintiva per la liberazione del debitore (45c 46a 59d): gli statuti di Bergamo meno antichi l'ammisero dopo

[191] *Milano* 1396 IV 196: 1502. 389.

[192] Decretal. III 30. 13.

[193] MHP. 929 an. 1208. Un testimonio in causa di decime dichiara averle pagate 'in area, in domo', non mai 'in campo'.

[194] *Verona* cons. 8 stat. sec. XIV: cons. 16 stat. 1450. Cfr. per una consuetudine tedesca analoga, LATTES Studi stor. sul contr. d'enfiteusi 240.

un periodo decennale [195]. Invece al pagamento delle decime si applica la prescrizione triennale, come pei fitti (p. 312), secondo il LC. (25 e 59d), per gli statuti di Milano e Como [196], e reciprocamente secondo gli statuti di Brescia la prescrizione di debito, che deriva dal pagamento continuato per tre anni (p. 314), si estende anche alle decime.

Inoltre chi pretende la decima, deve averne il possesso pacifico per far valere i suoi diritti [196a]; le antiche usanze di Brescia (35, 36) confermate dagli statuti antichi non fissano alcun limite di tempo [197], gli statuti del 1355 nel riprodurre la consuetudine la modificano coll'aggiunta del possesso di quarant'anni, i posteriori esigono il possesso di dieci o venti anni. Vent'anni richiede pure uno statuto Novarese del 1284 senz'escludere ogni prova contraria nonostante il decorso del tempo: dieci anni soli a Piacenza esige uno statuto del sec. XIII (incorporato nei posteriori, cfr. p. 31), e il decimante può solo in tal caso esser considerato legittimo possessore e gode la tutela delle sanzioni contenute nello stesso statuto contro ogni molestia (multa e risarcimento, se il colpevole è soggetto alla giurisdizione del Comune, perdita della protezione di questo, se vi è estraneo, colla corresponsabilità dei 'propinquiores seu amiciores' per l'indennizzo) [198]. A Milano uno statuto, compreso nell'antica compilazione del 1330, richiede un possesso di quarant'anni, e questo venne esteso a Piacenza insieme coll'altro suaccennato (p. 327) e fu pure inserito negli statuti della stessa città senza cancellare il più antico, come avviene di frequente per negligenza degli statutari [199]. Infine gli statuti di Bergamo accettarono con successive

[195] *Bergamo* 1422. 362: '30 f. 106t: '53 f. 96t.

[196] *Como* 1281. 169 addit. del 1287 negli stat. 1296 (?) — *Milano* 1396 IV 195: cfr. *Lodi* 1390. 309.

[196a] Cfr. GIULINI III 353. — BERLAN cit. 188.

[197] *Brescia* 1277 III 256 MHP. 1584 [211]: 1313 II 103.

[198] *Novara* 1277. 399 an. 1284. – *Piacenza* 1336-91 IV 59.

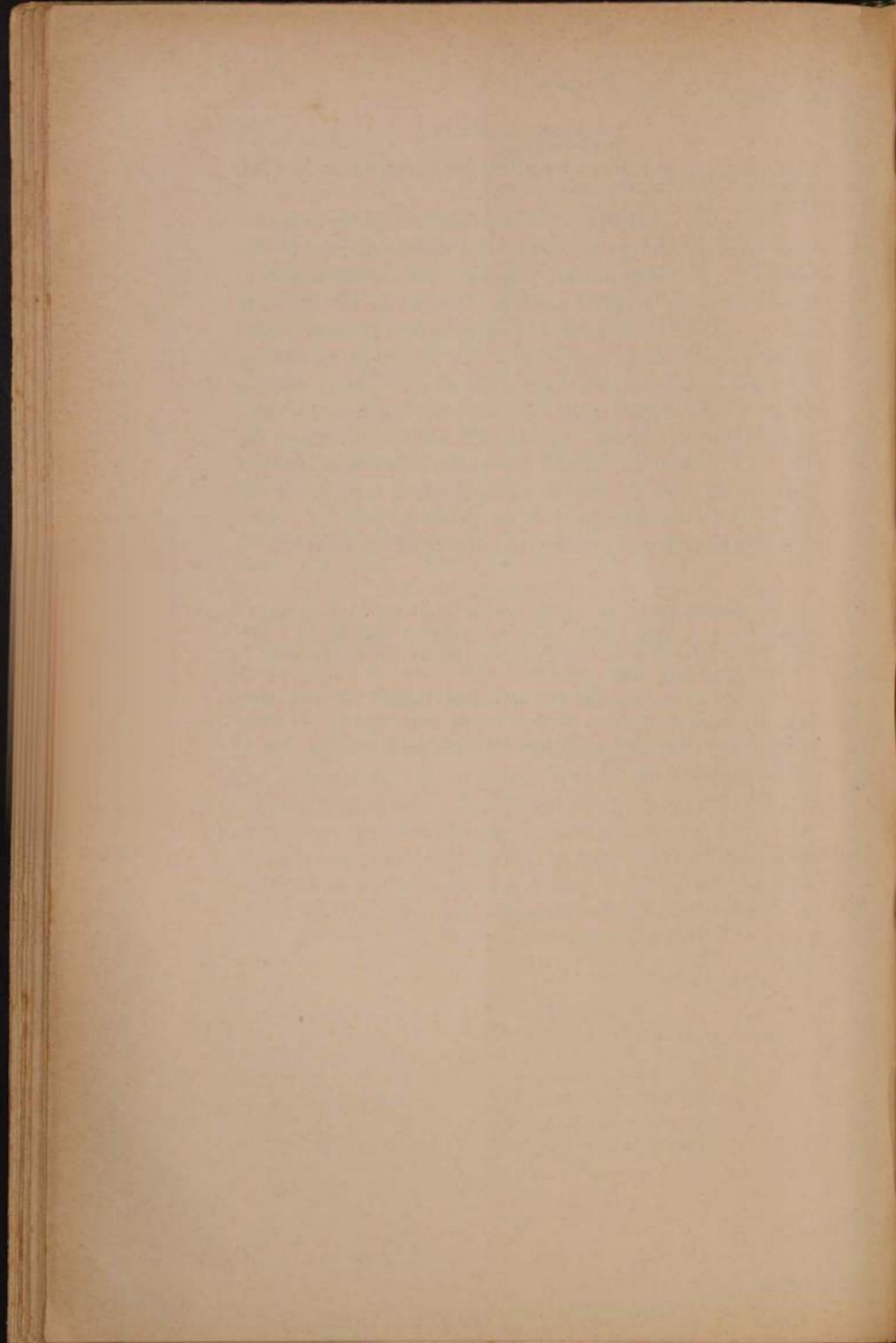
[199] *Piacenza* cit. II 60. — *Milano* cit. 306 ident. *Monza* f. 15 : 1502. 480.

modificazioni or l'uno, or l'altro dei due periodi, X e XL anni [200].

Nei testi lombardi si possono anche seguire le tracce della trasformazione successiva del diritto di riscatto da facoltativo in obbligatorio: nel sec. XII l'arcivescovo di Milano concede a certi canonici licenza di riscattare le decime possedute dai laici: nel successivo a Brescia si prescrive al podestà di cooperare col vescovo ad ottener dal Papa uguale facoltà, e più tardi gli s'impone, come a Parma [201], di aiutare tutti i livellari che vogliono liberarsi da quell'onere a giusto prezzo. Gli statuti di Milano del sec. XIV fissano la misura del capitale a cento lire per ogni cinque lire di rendita a giusta stima fatta dagli stimatori del Comune: quelli di Bergamo del sec. XV rimettono invece la determinazione del prezzo ad un arbitrato [202].

[200] *Bergamo* 1353 I 71. 72 (XL anni): '74 II 66, 67 (X anni): '91 f. 28 e VII 1 (X verso i laici, XL verso i chierici): 1422 II 137 e 362. '30 f. 44t e 106, '53 f. 30 e 96 (X anni): 1491 IV 22, 25 (XL anni).

[201] *Parma* stat. 1255 p. 232.

[202] GIULINI doc. cit. not. 176. — *Brescia* 1277 III 139 MHP. (184) anche ap. PERTILE IV 447 n. 65: *ibid.* VII 63, 64 : 1313 I 88. — *Milano* 1396 IV 308 e 1502. 482. — *Bergamo* 1422. 262: '30 f. 85: '53 f. 75: '91 IV 33. — PERTILE loc. cit. n. 63.

CAPO X.

DIRITTO FEUDALE E SIGNORILE.

§ 43. *Feudi*.

Che il diritto consuetudinario abbia avuto larga applicazione in materia feudale, è risaputo e facilmente spiegabile [1], è confermato da molti testi, p. es. anche dal constituto dell'uso Pisano [2], e dai documenti che rinviano all'uso feudale per determinare gli obblighi dei vassalli [3], è provato dal titolo stesso di 'consuetudines feudorum' dato alla nota compilazione medievale nella sua forma più antica [4]: anche i giureconsulti ripetono con insistenza che i Libri dei feudi contengono soltanto consuetudini, le quali furono redatte in iscritto 'ad memoriam' [5].

[1] Pertile II 709; Schupfer 452; Ciccaglione St. del dir. it. 243; Calisse Feudi nel Digesto ital. § 3. 17. 18.

[2] Pisa const. usus rubr. 5 Stat. ed. Bonaini II 837. Le questioni feudali ad usum mittuntur. — Ibid. rubr. 44 Stat. II 961 e segg. Le questioni feudali si decidono secundum curtis usum sia nella curia speciale che nei tribunali ordinari della città.

[3] MHP. 941 Milano an. 1149. — Cod. dipl. Laud. II 236. 428 n. 215, 423 an. 1200. 1297.

[4] Lehmann Das langobard. Lehnrecht 39 n. 1. — Cfr. Ugolini Summa de usibus feudorum in Biblioth. Iurid. Medii Aevi ed. Palmieri II 181 e segg.

[5] Cyn. Pistor. ad Dig. I 3. L. De quibus e ad Cod. VIII 53 n. 1. — Joh. Andrea ad Decretal. III 20. 2 glossa s. v. libellum. — Alb. da Rosate ad Cod. cit. n. 72; Bartolo ad Dig. cit. passim.

Noi abbiamo anzitutto in Lombardia le rubriche del LC., le quali formano una vera ‘ summula ’ sull'argomento, e delle usanze feudali di Milano tratta pure lo scritterello acefalo, già ricordato col nome di frammento Berlinese, che fu scoperto in un codice d'origine Milanese dei primi anni del sec. XIII e presenta grandissime analogie col LC. (cfr. p. 48-49). Gli statuti del sec. XIV non recano in questa parte alcuna luce, perchè mantengono soltanto in osservanza le consuetudini poste in iscritto ‘ sub rubrica... de feudis ’ (cfr. p. 41) [6]. Al diritto feudale spettano parecchie usanze antiche di Bergamo e Brescia, e qualche accenno se ne ha pure a Como e Cannobio: quanto a Brescia, le consuetudini del secondo gruppo (281) ricordano gli usi feudali raccolti in iscritto dal giureconsulto Pietro Villani, vissuto un secolo prima (cfr. p. 14. 48), e li mantengono in vigore, salve le modificazioni introdotte dagli statuti, senza fare alcuna dichiarazione più precisa intorno ad essi. A Lodi infine gli statuti antichi confermano le ‘ consuetudines feudorum ’, senza spiegare se tale espressione si riferisca a speciali usi Laudensi, od in generale a quelli raccolti nei Libri dei feudi, che pur sogliono designarsi con tal nome nelle fonti più antiche: quest'ultima interpretazione fu accolta negli statuti del sec. XIV, i quali nel confermare quelle ‘ consuetudines ’ aggiungono: ‘ prout scriptum est in usibus feudorum ’ [7].

Senza esporre qui minutamente tutto il notissimo contenuto del LC. in materia feudale, parve corrispondente al tema speciale del presente lavoro riunire tutte le notizie sugli usi di Milano, che sono sparse nei Libri dei feudi e

[6] *Milano* 1396 I 7.

[7] *Lodi* sec. XIII 35: 1390. 671. — Così in un documento laudense del 1221 (Cod. dipl. II 277 n. 257) leggiamo: pares curiae .... de controversiis feudorum secundum quod leges feudi exigunt terminare. Quali sono le ‘ leges feudi ’? la compilazione feudale o i patti speciali dell'investitura? Ad un'uguale difficoltà d'interpretazione accenna pure Pertile II 633 n. 11.

nel frammento Berlinese, insieme colle usanze e statuti feudali delle altre città lombarde.

Delle relazioni tra il LC ed i LL. FF. ebbero ad occuparsi di recente due autori tedeschi, il Weymann assai minutamente [8], il Lehmann in modo più compendioso, ma più utile per la maggior conoscenza dell'argomento [9]; qualche altra osservazione può aggiungervisi, ove si esamini il testo generale in servizio del milanese, come conviene al nostro tema, e non già questo a vantaggio di quello. Determinata ormai con certezza, mediante la comparazione dei codici [10], la cronologia del testo feudale nelle varie sue parti, chi consideri la data del LC., dovrà concludere che l'autore di esso potè conoscere i LL. FF. nella forma intermedia tra la più antica redazione Obertiana del sec. XII e la seconda Ardizonica (circa 1240) [11]. Infatti i capitoli dei LL. FF., che sono nel LC. letteralmente trascritti e vi furono aggiunti o durante la sua compilazione o poco dopo, sono tratti dalle lettere di Oberto dall'Orto [12]: quelli che presentano corrispondenza od analogia di contenuto col LC., non vanno oltre il capitolo (II 51), che segna nella seconda redazione dei LL. FF. il limite della parte meno recente [13]. Così l'espressione ' antique consuetudines feudorum ' usata due volte nel LC. (66h 72c) corrisponde al titolo che suol darsi alla compilazione medievale nei codici più antichi, e vi è anzi un passo, in cui veramente lo scrittore del LC., trascrivendo alcune pro-

[8] WEYMANN Vergleichung der lehnsrechtl. Capitel der Mailändischen Stadtrechtes 1216 mit dem Lib. feud.

[9] LEHMANN Entstehung der Libri feudd. (Rostock 1891): ID. Consuetudd. feudorum Compilatio Antiqua (Göttingen 1892): ID. Das Langobard. Lehnrecht (Göttingen 1896), ove è riprodotto il primo scritto quasi letteralmente, salvo minime differenze.

[10] LEHMANN Lang. Lehnr. 58 e segg. — SCHUPFER 448.

[11] LEHMANN op. cit. 43 n. 1.

[12] WEYMANN cit. 15 e seg. 37.

[13] ID. 39 e segg. — LEHMANN cit. 58. 61. 64.— Cfr. LL. FF. II. 25. 30. 34 § 2. 35. 40. 49 con LC. 72ef, 69bc, 68ef, 67g, 65g, 70c.

posizioni dei LL. FF., v'inserisce appunto con tali parole la menzione del contenuto degli stessi LL. FF [14]: così il frammento Berlinese accenna in modo esplicito alla parte più vetusta della 'Antiqua compilatio' ed alle rubriche in cui era divisa [15].

Una riprova della data del LC., appartenente al periodo intermedio, primachè la parte più antica della seconda redazione dei LL. FF. fosse riunita alla più recente in modo permanente, ci è data dal giuramento feudale. La breve formula di questo nella redazione antica (Vulg. II 5) non contiene la riserva della fedeltà dovuta all'imperatore e re: la formula nuova, con tale aggiunta (ibid. II 7) e col commento tratto dall'epistola del vescovo Fulberto (II 6), s'incontra da principio nei codici qua e là vagante senza un posto fisso, come l'ebbe poi nella Vulgata e fors'anche nella redazione Ardizonica [16]. Ora nel LC. la formula è uguale alla più antica, senza la riserva, e s'impone l'obbligo di valersene 'secundum quod iure veteri obtinebat', ma si aggiunge che 'in omni sacramento excipi debet reverentia que principi debet' (corr. 'debetur' 65a): l'autore conosce cioè e ricorda la formula nuova, ma essa non è ancora compresa nelle parole solenni che costituiscono ai suoi tempi il sacramento completo. A questo proposito si può aggiungere che la riserva della fedeltà all'imperatore apparisce non solo in un documento Cremonese, redatto tra il 1185 e il 1215, come a Vercelli in due investiture del 1186. 87, ma anche in un

[14] Si confronti LL. FF. II 24 § 8 (Comp. antiqua X 2 § 8) con LC. 66h, dove nel trascriverne le parole s'inserisce quanto segue: et antiquis feudorum consuetudinibus quibus.... beneficium sive feudum amittitur.

[15] Fram. Berlinese § 14. Hec licet pauca de feudorum consuetudine civitatis Mediolani dicta sufficiunt, quia multa et varia scripta sunt antiquis temporibus qualiter beneficium acquiratur, retineatur, amittatur, et de successionibus feudorum. Sono queste le rubriche dei titoli I, II, IV della Compilatio antiqua secondo i codd. LEHMANN cit. 83. 90. 93.

[16] LEHMANN cit. 45. 58 e segg. nei singoli codd. 64: ID. Consuetudd. feudorum p. 26 § 11 not. a — SCHUPFER 449, 450.

altro documento cremonese del 1159, cioè anteriore alla legge di Federico I [17]: noi possiamo anche ricordare che Ugolino (morto poco dopo il 1230) nella 'Summa de usibus feudorum' prima riferisce la formula antica senza riserva di fedeltà ad altri dovuta, e poi aggiunge la nuova già sancita dall'uso, che fu più tardi letteralmente trascritta nel testo dei LL. FF. e colla stessa premessa: 'Est et alia de novo super fidelitatis iuramentum forma inventa, utentium approbata consuetudine que hodie in omni fere curia videtur obtinere [18].

Carattere fondamentale delle usanze lombarde, comune in parte anche ai Libri dei feudi, d'origine quasi certamente lombarda, si è che i feudi si considerano piuttosto dal punto di vista patrimoniale, anzichè sotto l'aspetto militare e politico, quale predomina nel feudo franco [19]. Ne derivano le regole particolari intorno alla capacità specialmente femminile, all'alienabilità, ed ai diritti che i creditori del vassallo possono esercitare sui beni a lui infeudati.

Le usanze Bresciane del primo gruppo (39), come le Milanesi (69b), i Libri dei feudi ed il constituto Pisano [20], negano di regola alle donne la capacità passiva, ma permettono l'inserzione d'un patto esplicito contrario nell'investitura pel caso che manchino gli eredi maschi: simile patto fu pure sancito a Brescia per via di statuto nel 1252, quando il Comune diede in feudo le terre di Mosio ai loro abitanti [21], ed anche le consuetudini del II gruppo (307) riconobbero l'assoluta parità dei sessi. I documenti Cremonesi ci offrono alcuni esempi di quel patto ed uno sta-

[17] Cod. dipl. Cremon. I 123. 215 n. 183. 109. an. 1159. 1185 a 1215. — Chartarum II n. 1624, 1635 an. 1186. '87. — Cfr. LL. FF. II 55 § 8.

[18] Loc. cit. nella not. 4 II 188, 189. — Per la data della morte v. SAVIGNY Storia trad. Bollati II 264.

[19] SCHUPFER 453 e seg. — CALISSE Feudi cit. § 5. 21.

[20] LL. FF. I 1 § 2. 6 § 2. 8 (Comp. antiqua I 2, II 8, IV 1) II 30. — SCHUPFER 452. — PERTILE IV 141. — *Pisa* const. usus, r. 44 Stat. II 937.

[21] *Brescia* 1277 I 126 MHP. 1584 [115, 116]; 1313 IV 15.

tuto compreso nella compilazione del sec. XIV vi ammise le donne a succedere nei feudi ‘ quae onorifica sunt ’ senza obbligo di servigi personali [22]: però nel 1159 il vescovo di Cremona, dovendo provvedere ad un beneficio dopo la morte dell'investito senza eredi maschi, volle bensì trasmettere il feudo alle figlie di lui, e per esse ai loro mariti e tutori, ma limitò la concessione ad un privilegio personale, dichiarando esplicitamente: non tamen in posteros earum mutavi usum antiquum feodorum [23]. Invece altri documenti di Milano e Lodi parlano soltanto di eredi maschi, ed alcuno dei laudensi limita la capacità ai soli figli legittimi conforme ai Libri dei feudi [24]. Le antiche consuetudini di Bergamo (20) tolgono la capacità feudale passiva ai religiosi d'ogni specie e quelle di Milano aggiungono (67h) anche la decadenza dai feudi già posseduti per chi entra negli ordini religiosi [24a].

Quanto alla capacità attiva, i documenti ci offrono parecchi esempi di feudi appartenenti a cittadini non investiti di alcun titolo o dignità [25], conforme alla consuetudine accennata anche nel LC. (62b): si è già ricordata (cfr. p. 189) l'usanza Bresciana (20) che concede ai prelati la facoltà d'infeudare i beni appartenenti alla loro Chiesa ad arbitrio loro senza bisogno del consenso dei confratelli, quale è invece richiesto dal constituto dell'uso Pisano: molti documenti laudensi e cremonesi offrono esempio d'infeudazioni fatte dal vescovo di beni e decime appartenenti

[22] Cod. dipl. Cremon. I 100. 105. 145 n. 36. 67. 316 an. 1118. '26. '75. — *Cremona* 1387–90. 393.

[23] Ibid. I 123 n. 183.

[24] MHP. 941 Milano an. 1149. — Cod. dipl. Laud. II 15. 26. 39. 356. 389 n. 11. 17. 26. 356. 393 an. 1162. '65. '67. 1263. '84: ibid. 378. 428. n. 383. 423 an. 1283, '97 pei legittimi.

[24a] LL. FF. II 21 Comp. ant. VIII 28.

[25] Cod. dipl. Crem. I 119. 145. 182. 282. 301. 334 n. 156. 613. 510. 591. 697. 849 an. 1151. '75. '92. 1251. '58. '65. — Cod. Laud. I 121. II 15. 165. 215. 289. n. 91. 11. 142. 196. 273 an. 1129. '62. '89. '96. 1224.

alla Chiesa, taluni con quel consenso, altri senza di esso[26].

La capacità feudale attiva degli ecclesiastici è pure limitata in Lombardia quanto ai beni, ma l'origine di questi limiti non è certa e l'esame di essi non è senza importanza per la storia ecclesiastica. Nella parte più antica dei LL. FF. si legge che secondo un canone sancito dal Papa Urbano in un concilio, gli ecclesiastici non possono più dare in feudo i beni delle chiese, restando però valide le infeudazioni anteriori. Nella parte che specialmente appartiene alla redazione Ardizonica, si accenna invece ad un particolar privilegio della Chiesa Milanese, secondo il quale ogni arcivescovo può far nuove concessioni ed investiture sui beni che trova infeudati al suo ingresso nella dignità, non può più per quelli che, aperti sotto il suo predecessore per estinzione del precedente rapporto feudale, non siano stati più infeudati da esso: invece questo divieto non esiste affatto per altri ecclesiastici, i quali possono liberamente dare in feudo gli uni e gli altri beni[27]. Nel LC. composto, come dicemmo, fra le due redazioni, si ricorda la stessa regola, ma si usa una formola speciale: l'arcivescovo od abate può continuare a dare investitura dei 'vetera feuda', cioè di beni già infeudati, ma non può costituire feudi nuovi 'quia sacramento sint astricti ne illud faciant' (62c). La stessa formola con un'aggiunta si trova anche in una lettera del 1208, diretta dal Papa Innocenzo III all'Arcivescovo di Milano ed inserita nelle Decretali: questi aveva proposto al papa alcuni dubbi, poichè 'sacramento [episcopi] tenentur adstricti non infeudare de novo Romano pontifice inconsulto', ed il papa rispose concedendo libera facoltà d'infeudare nei casi proposti (morte del vassallo e deca-

[26] Cod. dipl. Laud. I 153. 180 n. 123. 146 II 39. 356 n. 26. 356. an. 1147. '52. '67. 1263 (col consenso). — Ibid. II 15. 26. 215. 378 n. 11. 17. 196. 383 an. 1162. '65. '96. 1283 (senza cons.)

[27] LL. FF. I 6 pr. Comp. ant. II § 6, II 35 e nota ivi ap. LEHMANN 166: PERTILE IV 656, 657.

denza per alienazione), perchè non si trattava di ' nova feuda '[28]. La corrispondenza del LC. con quell'epistola pontificia contemporanea non può maravigliare, perchè lo scrittore di quello si rivela in più luoghi conoscitore di cose canoniche (cfr. p. 47).

È noto anzitutto che non può con certezza determinarsi quale sia il canone a cui si riferiscono i LL. FF., perchè esso manca fra i canoni editi nelle collezioni: discusse le varie ipotesi, il Laspeyres[29] conchiude che è probabilmente un canone perduto del concilio di Clermont, ricordato in una decretale dello stesso papa Urbano II, inserita nel decreto di Graziano[30]: però anche questo canone, che presenta qualche affinità di forma colla distinzione indicata nei LL. FF., non si riferisce alle alienazioni od infeudazioni di beni, ma agli acquisti fatti dai chierici. Simile divieto di nuove infeudazioni fu invece sancito da Gregorio VII in un concilio Romano del 1078[31].

Più importante è il fatto nuovo a cui accennano a Milano la lettera pontificia ed il LC., il sacramento ecclesiastico: Giulini domanda se esso fu introdotto dal Papa o dalla repubblica milanese, ma credo che non vi possa esser dubbio intorno all'origine canonica, perchè in ben altri termini sarebbe stata formata la domanda dell'arcivescovo e la risposta del Pontefice, se si fossero riferite all'interpretazione di precetti introdotti dal Comune. Noi possiamo ricordare a tal proposito che secondo l'opinione comune Gregorio VII, a tutelare la sua stessa persona contro i molti nemici, anche ecclesiastici, impose per il primo nel concilio di Roma del 1079 all' arcivescovo d' Aquileia un giuramento di fedeltà, simile a quello che i vassalli prestavano

[28] GIULINI Mem. stor. IV 163: BALUZE Reg. Epist. Innoc. II 217: Decretal. III 20. 2.

[29] LASPEYRES Ueber die Entstehung ecc. der Libri Feudorum 158. 159.

[30] Decret. Grat. Ca. XVI qu. 7 c. 2.

[31] HARDUIN Acta concilior. VI 1579. Ut nulli episcopi praedia ecclesiae in beneficium tribuant sine consensu Papae si de sua sunt consecratione.

al signore: invece altri pontefici lo avevano pur richiesto prima di lui, e la consuetudine divenne poi generale nel sec. XII per assicurare l'obbedienza degli arcivescovi al Papa nella lotta contro gli imperatori, fino all'accettazione di quello come norma comune nella compilazione delle Decretali di Gregorio IX (1237)[32]. Ora secondo i documenti finora noti la promessa esplicita di non alienare od obbligare i beni ecclesiastici e di ' non infeudare de novo inconsulto Pontifice ' si trova aggiunta alle clausole ordinarie di quel giuramento soltanto negli esempi del 1233 e 1235, e non prima[33]: invece dai citati documenti milanesi apprendiamo che almeno per l'arcivescovo di Milano essa risale al principio del sec. XIII, e certamente n'era recente l'introduzione, quando Uberto Pirovano domandava al Papa l'interpretazione autentica della stessa: anche posteriormente nella tradizione laica quella clausola apparisce sempre limitata al dignitario Milanese, sebbene si conservi più tardi in tutte le formule canoniche[34].

I nostri documenti non offrono alcuna notizia importante sull'investitura: essa vien fatta nelle carte laudensi più antiche col legno e colla pergamena, nelle più recenti coll'anello (vescovile) e col libro[35]. Vi assistono sempre testimoni e pari della curia, od il signore dichiara ' se pares curie non habere '; nei documenti più recenti i pari cessano e restano solo i ' testes rogati '[36]: in qualche carta si accenna ad una speciale funzione esercitata dai pari,

[32] Decretal. II 24. 4. — FRIEDBERG Dir. eccles. trad. RUFFINI 303; HINSCHIUS System des Kathol. Kirchenrechts § 156 (III 201 e segg.)

[33] HINSCHIUS op. cit. 204 not. 6. — MURATORI Ant. ital. VI 266.

[34] BALDO ap. LEHMANN not. cit. — HINSCHIUS loc. cit. 205 not. 4.

[35] Cod. dipl. Laud. I 101. 121. 180 n. 71. 91. 146 II 39. 251. n. 26. 228 an. 1117. '29. '52. '67. 1210 — ibid. II 347. 389. 427. 428 n. 346. 393. 422. 423 an. 1252. '84. '96. '97.

[36] Testi e pari: Cod. dipl. Crem. I 182 n. 510 an. 1192: Laud. II n. 11. 17. 197. 215 an. 1162. '65. '96. 1200. — Testi soli: Cod. Laud. II n. 356. 383. 393. 422. 423 an. 1263. '84. '96. '97. — Dichiaraz. di non avere pares: Cod. Cremon. I 282. 301. 334 n. 591. 697. 849 an. 1251. '58. '65.

o da altre persone che probabilmente li rappresentano, e si parla di essi, non soltanto come presenti, conforme ai LL. FF. e al LC., ma come prestanti autorità e consenso alla stessa investitura. Anche il costituto Pisano fa menzione di tale consenso [37]. Nella seconda metà del sec. XIII sono frequenti a Cremona le investiture onorarie, in cui il signore promette di non chiamar l'investito vassallo nè pari di curia e di non esigere da lui il giuramento di fedeltà: vi accenna pure il LC. (62f) [38].

Secondo il LC. (65df) ed il frammento Berlinese (§ 3) il vassallo può esercitare tutti i suoi diritti sulle terre infeudate anche se non ebbe l'investitura. Le consuetudini di Bergamo ammettono esplicitamente il pagamento d'un prezzo da parte del vassallo (18) e dichiarano che non muta perciò la natura del feudo e l'investitura è sempre necessaria: il LC. ne tace affatto, mentre i LL. FF. ne parlano spesso pei vassalli minimi, valvassini, imponendo al signore che voglia revocare il beneficio la restituzione del prezzo 'secundum antiquum et rationabile usum' [39].

L'obbligo di 'consignare' cioè designare con giuramento le terre possedute ad ogni domanda del signore, di cui si è già fatto cenno pei fondi dati a locazione (cfr. p. 311), viene esteso alle terre infeudate nelle consuetudini di Brescia (38), come a Milano (67gi 68a, fr. Berlin. § 17. 19), e se ne hanno parecchi esempi nei documenti [40].

Da un'osservazione, che si legge nella parte più an-

[37] Cod. dipl. Laud. I 153 n. 123 an. 1147. — MHP. 941 an. 1149 Milano. — Odorici St. Bresc. VI 19 n. 122 an. 1170. — Cod. Cremon. I 145 n. 316 an. 1175. — *Pisa* const. usus cit. St. II 958.

[38] Cod. dipl. Crem. I 297 e segg. n. 675. 678. 686. 697. 703. 715. 727. 738. 813. 830. 849. 866. 878 an. 1256 a 1266.

[39] LL. FF. I 1 § 4, 7 § 1, 16 II 3 § 1 App. I (Comp. Antiq. I 4 III. VI 4 § 1 VIII 5 IX 4).

[40] Cod. dipl. Crem. I 193. 218. 242 n. 585. 120. 121. 335 an. 1196. 1211. '21. — Cod. Laud. II n. 29. 142. 273. 275. 280 an. 1167. '89. 1224. '26. — Cfr. Wach Manifestationseid in Zeitschr. f. Rechtsgesch. VII 470. — *Piacenza* 1336-91 III 52.

tica dei Libri dei feudi, apprendiamo che le usanze Milanesi accordavano un tempo al vassallo la disponibilità libera del feudo [41]; ma il LC., come il constituto dell'uso Pisano, esclude ogni alienazione anche parziale senza il consenso del signore (66i 67g, fr. Berlin. §§ 11. 20): nessuna prescrizione è ammessa (45c), ma la decadenza è limitata alla sola parte del beneficio che fosse stata venduta. Gli agnati conservano sempre il diritto di retratto gentilizio anche nelle alienazioni autorizzate (LC. 66a fr. Berlin. § 7).

Il LC. parifica inoltre alla vendita la 'invasio' (LC. 65i, fr. Berl. ibid.), col qual nome — connesso ad 'invasare', forma volgare di 'invadiare' — s'indica l'assegnazione delle terre feudali a pegno [42]: esso concede pure al vassallo la scusante dell'ignoranza, come nel libello (cfr. p. 317), qualora alleghi che non conosceva il vincolo feudale della cosa (LC. 66b, fr. Berl. § 11). Vi si permette invece esplicitamente la subinfeudazione, come a Pisa, contro la legge di Federico I espressamente ricordata [43]: vi si tace della locazione ordinaria e del livello, e se la prima si può creder lecita conforme ai LL. FF. [44], il secondo nello stesso testo apparisce almeno in parte proibito, ma sarebbe stato permesso a Milano secondo la glossa d'un codice

[41] LL. FF. I 13 Comp. Ant. V 3 Mediolanenses... dicunt clientulum etiam alienare posse totum sine domini voluntate. Cfr. PERTILE IV 381 e WEYMANN op. cit. 12.

[42] Cod. dipl. Laud. I 82 n. 54 an. 1106. La terra si deve restituire sine ulla invasione vel traditione, et si (il colono) non disvasaverit, deve pagare il fitto donec disvasaverit. — Ibid. I 134. 149 n. 104. 120 an. 1140. 1146. Si predictus campus est impignatus vel invasatus. — Ibid. I 182 n. 148 an. 1153. Hominibus quibus suprascripte res fuerint obligate vel aliquo modo invasate. — ODORICI St. Bresc. VIII 126 an. 1228. Affictare campaneas Monteclari et locare et impegnare vaxare et disraxare (corregg. disvaxare) eas et cavamenta Clisis. — Cfr. *Bergamo* 1491 III 18 Si quis fecerit donationem, venditionem, seu quamcumque invasationem. — Nel Glossario del Ducange si trova solo invadiare coi suoi derivati.

[43] LL. FF. II 55: PERTILE loc. cit. n. 59. — *Pisa* const. usus cit. Stat. II 963.

[44] LL. FF. II 9 Comp. ant. VIII 15 § 1.

antico [45]. Anche le consuetudini di Bergamo (17) concedono espressamente ai vassalli di dare le terre a locazione perpetua con facoltà di trasmissione ereditaria: così uno statuto Bresciano — di data incerta e di lezione molto scorretta nel proemio — prescrisse che tutte le subinvestiture di beni feudali, fatte dai vassalli in buona fede anche a perpetuità, fossero pienamente valide ed inattaccabili, purchè fatte 'sine servitio', e quindi senza apparenza d'infeudazione, e purchè fosse indicato nel libello il nome del signore. Causa di simile concessione fu, come è detto nello stesso statuto, la grande agitazione sorta fra il popolo per l'annullamento di alcuni contratti, pronunciato dai giudici in base alla 'lex que de invasionibus loquitur' [46].

Possiamo qui ricordare altresì che Baldo in uno dei suoi Consilii tratta (rispetto alla Chiesa Astense) e risolve affermativamente la questione, se sia valida la consuetudine che permette le alienazioni dei feudi senza consenso del signore, purchè siano salvi i suoi diritti [47].

Molti documenti possono citarsi, ove si parla di terre feudali vendute con licenza e di altre alienate senza di essa, per le quali si ottiene o si chiede nullità del contratto o ritorno del feudo al signore: in una carta laudense del 1152 questi permette la vendita a qualsiasi cittadino lodigiano, coll'obbligo di pagare il laudemio ed ottenere l'investitura, e si riserva invece il diritto di prelazione, quando il vas-

[45] Ibid. I 5 § 4 Compil. ant. II § 1 fin. Aut si libellario nomine amplius medietate feudi dederit .... feudi amissione multetabitur. Cod. Parisiens. in marg. Derogatur his in curia Mediolani. — Esempio: Cod. dipl. Laud. I 101 n. 71 an. 1117.

[46] *Brescia* 1277 VI 52. 53 MHP. 1584 [257]. Nell'esordio dello statuto si deve correggere 'investiture de beneficiis.... prudentium sententiis irritatis, unde nostre civitatis statutis minorabatur' leggendo 'investituras, irritari, status': la voce 'aleginatio' mi riesce inesplicabile. — Quanto alla data, lo statuto 53 termina colle parole: Actum fuit tempore consulum 1277, ed ogni memoria di consoli finisce nel 1228. La lex que de invasionibus loquitur non può essere se non l'ultimo capitolo della rubrica della Lombarda che porta quel titolo (lib. I r. 27 c. 12 Widonis 5).

[47] Baldo Consilia I n. 9 (per un'alienaz. compiuta in Asti nel 1389).

sallo volesse vendere ad altre persone [48]. In alcune carte lombarde il vassallo, che ha venduto con licenza del signore, provvede a sostituire altre terre equivalenti, di cui ottiene nuova investitura [49]: una fra esse d' origine milanese vale altresì a spiegar più chiaramente un passo del LC. (66efg, fr. Berlin. § 7 a 9), ove si parla della 'consultatio' compiuta dal vassallo. Nel LC. questo atto ci si presenta strettamente connesso alla permuta ma non in tutto equivalente ad essa; da quel documento apprendiamo che esso indica non qualsiasi permuta fatta dal vassallo con terzi (cfr. p. 241), ma la surrogazione suaccenata delle terre feudali vendute con licenza, e dal LC. rileviamo che alla morte del vassallo gli agnati possono impugnare tale sostituzione e rivendicare le terre feudali primitive, quando non vi abbiano consentito od il vassallo non avesse a quel tempo figli maschi, in caso diverso devono accontentarsi delle terre surrogate col permesso del signore.

Uno fra i più notevoli effetti del carattere patrimoniale dei feudi nelle città lombarde si riferisce ai diritti dei creditori del vassallo. Secondo gli antichi statuti di Brescia (1195) e Milano (1209), e probabilmente anche a Como, come nei Libri dei feudi, i creditori possono esercitare le loro azioni sui frutti delle terre infeudate al debitore, se gli altri beni non bastano a soddisfarli: questo prescrivono anche i posteriori statuti di Milano e Cremona [50], ed invece a Bergamo (1221) essi possono far valere le loro

[48] Cod. Laud. I 142. 153. 167. 180 n. 111. 123. 136 (ove si parla di vendita fatta post constitutionem Lotharii de feudis non alienandis) 146 II 245. 251 n. 222. 228 an. 1143. '47. '49. '52 1207. '10. — MHP. 943 an. 1171. — Cod. Cremon. I 213 n. 95 an. 1209.

[49] Cod. dipl. Crem. I 146 n. 322 an. 1176. — MHP. 401 an. 1205 Como, 966 an. 1229 Milano.

[50] *Brescia* 1277 VII 74, 75: 1313 III 17. 18. — *Milano* stat. 1209 ap. Corio Hist. di Milano ad an. fol. 62. — *Como* convenz. 1219 col vescovo di Coira ap. Ficker Forschungen III 394. — *Cremona* 1387-90. 415 — *Milano* 1396 III 301 (manc. negli stat. di Monza): 1498. 273. — Cfr. Pertile VI 838: LL. FF. II 45.

ragioni anche sulle terre, purchè prestino il giuramento di fedeltà e adempiano agli altri obblighi dei vassalli [51]. A Brescia le consuetudini (40) parlano già delle terre e non fanno più menzione dei frutti, e nel 1227 due anni dopo la redazione di esse fu statuito che in caso d'insolvenza i feudi si dividessero in due parti uguali, metà ritornasse subito al signore, metà passasse ai creditori sotto condizione risolutiva, cioè qualora il debitore morisse senza eredi diretti, quella metà si devolvesse a chi vi aveva diritto secondo la legge del feudo ed i creditori ricuperassero ogni diritto ed azione contro i successori del primo obbligato. Negli statuti posteriori questi diritti si mantengono uguali ed ugualmente resolubili, ma si applicano a tutti i beni, non alla metà soltanto [52].

A tutela dei creditori gli statuti lombardi annullarono anche ogni rinuncia al feudo che fosse fatta per assicurarne il passaggio ai figli in frode dei creditori: a Milano secondo il frammento Berlinese (§ 15) un'antica consuetudine permetteva quelle rinuncie ed uno statuto posteriore, che è appunto la citata legge del 1209, le annullò: simile prescrizione si legge anche negli statuti di Como e Bergamo, come nei posteriori di Milano e Piacenza [53]. In queste due città si dichiarano pure reciprocamente inefficaci e nulle a danno dei creditori le confessioni di vassallaggio ed ogni vincolo dei propri beni a questo titolo [54].

Della successione si parla a lungo nel LC. con regole molto affini a quelle degli stessi Libri dei feudi [55], ma non

[51] *Bergamo* sec. XIII. X 20 an. 1221. — Cfr. *Piacenza* 1336-91 III 56: FICKER op. cit. I 139 (Verona).

[52] *Brescia* 1277 VI 103 an. 1268 MHP. 1584 (270): 1313 III 18: '55 f. 97: '85 civ. 12: 1429 f. 119t: '70 civ. 48.

[53] *Bergamo* sec. XIII. X 3: 1331 X 2: '33 f. 27t: '53 X 2: '74 X 2: '91 f. 48: 1422. 259: '30 f. 84: '53 f. 74: '91 III 18. — *Como* 1281. 262, 263 an. 1203 e segg. — *Milano* 1396 III 301. — *Piacenza* 1336-91 III 54. — Cfr. *Vercelli* 1242. 170.

[54] *Milano* 1396 III 296 — *Piacenza* III 53.

[55] PERTILE § 131 IV 139. — SCHUPFER 452. 455. — CICCAGLIONE Successioni nel dir. intermedio nel Digesto ital. § 100: Feudalità nell'Enciclop. Giurid. ital. 326 e segg. — WEYMANN op. cit. 42 e segg.

v'è traccia delle distinzioni di linea o grado che s'incontrano nei LL. FF. Qui basterà notare che per le consuetudini di Milano (70d), Brescia (40) e Como (26 unica usanza in materia feudale[56]), gli eredi del vassallo sono ammessi a succedere nei feudi, anche se rinunciano all'eredità patrimoniale del loro autore: i beni allodiali restano nettamente separati dai feudali; invece i LL. FF. nella parte meno antica (II 45) distinguono i figli dagli altri eredi, negando a quelli il diritto di ritenere il beneficio senza l'eredità. Nel frammento Berlinese (§ 6) si esprime molto più chiaramente un altro principio già accennato nel LC. (71c) e trascritto più tardi nei LL. FF.[57], che mancando eredi maschi, le figlie ottengono il possesso di tutti i beni e le cause intorno alla natura feudale di questi si giudicano soltanto dopo l'immissione di esse, affinchè non perdano il beneficio di tale condizione.

Intorno alla decadenza dal feudo per prescrizione, l'uso lombardo, quale si legge nelle consuetudini di Milano (65g, framm. Berlin. § 1)[58], in quelle di Brescia (38) e Bergamo (19), deroga alle leggi imperiali di Federico I: il feudo non si perde per solo decorso di tempo, se non viene domandata l'investitura, ma quando il vassallo sia invitato dal nuovo signore a riceverla e solo dopo una contumacia d'un anno e un giorno[59], e purchè il primo goda la piena capacità dei suoi diritti. Soltanto le usanze di Bergamo non contengono traccia del periodo annale: gli statuti di Brescia del 1355 aggiungono a beneficio del vassallo quella scusante legittima dell'ignoranza, che fu accolta in un altro caso nel LC. (cfr. p. 317 e 343). Nel LC. tale consuetudine si legge in

[56] Cfr. *Como* 1296 (?) 459.

[57] Cfr. LL. FF. II 26 § 1 manc. Comp. ant.

[58] Cfr. pure LL. FF. I 22 pr. 24 Comp. ant. VI 12 X 2; ibid. II 40. — PERTILE IV 670 n. 84.

[59] Cfr. LL. FF. I 22 pr. annum et mensem, come nel const. dell'uso di Pisa ap. PERTILE l. cit.; ibid. II 24 annum et diem. — Summula de feudis sec. ALIPRAND. ap. LEHMANN op. cit. 144 n. 3. Per annum et mensem si miles est, per annum et diem si privatus.

due testi in forma alquanto diversa: nell'uno è detto che il vassallo perderà il feudo, se citato a prendere l'investitura non obbedisce entro un anno (46f), nell'altro si dichiara che il vassallo può in tal caso esser privato del feudo per sentenza di pari dopo tre citazioni ripetute e la contumacia: la prima formula, usata anche nelle consuetudini di Brescia, sembra accennare alla perdita 'ipso iure' del feudo, la seconda è conforme alla procedura ordinaria dei giudizi contumaciali, ricordata anche da Oberto dell'Orto nella sua lettera [60], ed assicura al vassallo la garanzia d'un regolare giudizio di pari. Forse la differenza è più formale che sostanziale e consiste solo nel numero delle citazioni, perchè per regola assoluta secondo i LL. FF. nessuno potrebbe esser privato del suo feudo 'nisi causa cognita' in giudizio di pari [61]: però anche il frammento Berlinese accetta quella formula che non accenna nè a citazioni ripetute nè ad intervento di pari (§§ 1. 16).

Un' altra consuetudine analoga ricordata in quest'ultimo testo (§ 2) esclude la decadenza dal beneficio, se il vassallo per lunghissimo tempo si astiene dal prestare al signore i servigi promessi e questi non ne fa domanda. Anche qui il vassallo si sottrae ad ogni pregiudizio che potesse subire per effetto della semplice inazione, e l'uso considera questa come colpa, solo quando si trasforma in vera contumacia dopo l'invito esplicito del signore: forse anche in questo caso si applica il periodo contumaciale di un anno (LC. 65h). Siffatta consuetudine di Milano è ricordata pure nei LL. FF. nella parte meno antica [62], ed inoltre sia il LC. (67b), sia in generale gli stessi LL. FF. vi accennano probabilmente in modo indiretto, ove accolgono il rifiuto di prestare il servigio 'pro quo feudum datum est' fra le cause di perdita del beneficio, poichè i verbi 're-

[60] LL. FF. II 22. 24 § 1. Comp. ant. VIII 29 X 2 § 1.

[61] Ibid. I 21 pr. 22 § 2. Comp. ant. VI 10. 14.

[62] Ibid. II 28 § 1. 37 § 1. Secundum usum Mediolanensem cfr. II 26 § 17. Cfr. Summula Alipr. cit. ap. LEHMANN cit. 106 n. 3.

cusare, nolle' usati in quei testi presentano l'idea della domanda respinta, piuttostochè quella della semplice inazione del vassallo [63].

Il LC. (67e), come i LL. FF., ammette la perdita del feudo ed il trapasso del medesimo agli agnati del vassallo, per gravi delitti commessi contro persone estranee, che portano l'infamia del colpevole: anche gli statuti di Brescia contengono alcune disposizioni notevoli sullo scioglimento del rapporto feudale per cause criminali [64]. Chi viola la pace e chi commette omicidio perde ogni diritto sulle terre a lui infeudate: se non vi sono discendenti, esse passano subito agli agnati: se vi sono discendenti, nel primo caso le terre ritornano libere al signore, con obbligo di giurare e prestar cauzione che non darà mai quei beni ai discendenti del colpevole; nel secondo caso, quando il signore entro sei mesi non revoca il feudo, questo 'ad comune deveniat', salvi i diritti degli eredi del signore e degli agnati del vassallo. Se il signore emigra, i suoi vassalli sono liberati e diventano proprietari delle terre da loro possedute 'sicut alodium'.

Notevole quella speciale usanza Milanese che proscioglie il vassallo dall'obbligo di fedeltà, quando ad esso si oppongano i nuovi rapporti di cittadinanza col Comune, e permette anche di rifiutare ogni soccorso e di combattere in difesa della patria contro il signore, quando questi muova guerra alla sua 'civitas' (67d, framm. Berlin. § 4): una prescrizione analoga a tale consuetudine, che rappresenta il trionfo del nuovo diritto sull'organismo feudale, si legge pure nel Costituto dell'uso di Pisa [65].

Ancor più notevole prova dello spirito e delle tendenze antisignorili, a cui si ispira l'autore del LC., ci of-

[63] LL. FF. I 21 II 24 § 5. 6 Comp. ant. VI 10 X 2 § 5. 6: id. II 28 § 1.

[64] LL. FF. II 24 § 9 Comp. ant. X 2 § 9. — *Brescia* 1277 II 16. 19. MHP. (128) ibid. 70 ODORICI Storie Bresc. VII 124. — FICKER Forschungen I 139 (Verona, Parma): PERTILE IV 677 n. 126.

[65] *Pisa* const. usus rubr. 44 Stat. II 968: SCHUPFER 454: FICKER III 444.

frono gli ultimi periodi di codesta summula dei feudi (LC. 72c-g), in cui sono riuniti tutti i doveri del signore verso il vassallo, quasi a supplire una lacuna delle 'antiquae consuetudines feudi' [66], sebbene di essi sia già parlato in via transitoria nel LC. e nei LL. FF.: il frammento Berlinese non ne contiene traccia.

Gli obblighi del signore ivi accennati sono i seguenti:

a) fare piena tradizione del possesso al vassallo dopo l'investitura;

b) investirlo del beneficio, anche se voglia allegare contro lui qualche causa di decadenza;

c) assegnargli in caso d'evizione altra cosa 'aeque bona' in feudo, purchè l'azione intentata sia stata denunciata al signore in tempo opportuno per le convenienti difese;

d) infine assistere e rispettare il vassallo, come il signore può pretendere da lui per sè stesso: deve quindi il signore aiutarlo 'in sua guerra' ed in ogni sua necessità, ed astenersi da rapporti illeciti colle donne a lui congiunte, sotto pena di perdere il dominio, restando il vassallo prosciolto dal dovere di fedeltà.

Del primo obbligo si fa più volte menzione nel testo feudale [67]. Il secondo non è molto esplicito, perchè non si comprende se si voglia impedire la connessione delle due controversie (sull'investitura e sulla decadenza dell'investito), od invece contrapporre la prova data dal vassallo intorno al suo diritto di essere investito alla semplice allegazione del signore, poichè nel testo si usa il verbo 'constare' per il primo, ed 'allegare' pel secondo. Il terzo di quegli obblighi è ricordato anche nei LL. FF. come

[66] LC. 72. In summa sciendum est quod sicut vassallus in pluribus domino adstringitur, de quibus supradictum est et in antiquis consuetudinibus feudi invenitur, ita et dominus vassallo in multis casibus tenetur (quasichè di essi nelle ant. cons. f. si tacesse).

[67] LL. FF. II 7 § 1 Comp. ant. VIII 12. Cfr. II 26 § 15. — Cfr. LC. 65b.

speciale usanza Milanese [68] e si legge pure in altra parte del LC. (65b), coll'aggiunta che se il vassallo conosce prima la causa d'evizione, perde ogni diritto di reclamo al signore, salvo patto speciale: all'azione d'evizione si riferiscono pure due documenti Cremonesi del sec. XII [69], nel primo dei quali è esercitata dal convenuto, nell'altro viene esclusa per patto. Il quarto obbligo è accennato in generale nell'epistola del vescovo Fulberto e nella parte meno recente della redazione Ardizonica [70].

Havvi pure un altro obbligo del signore, di cui non si fa cenno in quei periodi, o piuttosto un'altra limitazione de' suoi diritti ammettono le consuetudini Milanesi secondo il LC. (68ef); egli non può vendere o trasmettere ad altri il beneficio infeudato senza il consenso del vassallo, e purchè il nuovo signore non sia di condizione inferiore all'alienante. Al contrario secondo i LL. FF. [71], al tempo dei giureconsulti Oberto e Girardo cioè sul finire del sec. XII, vigeva in Milano un'usanza diversa: per le alienazioni totali non era necessario il consenso del vassallo, quando l'acquirente era di grado uguale o superiore al cedente; se invece era inferiore, l'alienazione non si poteva compiere se il vassallo non vi acconsentiva, ma l'approvazione o il concorso della curia dei pari poteva surrogarlo: invece nell'alienazione parziale il vassallo non poteva esser obbligato a riconoscere il nuovo signore suo malgrado.

Intorno alla procedura nei giudizi feudali si hanno pochi accenni nel LC. e i documenti lombardi confermano le osservazioni del Ficker sull'applicazione delle regole ordinarie di procedura, sull'intervento e sulle attribuzioni dei 'pares curiae' [72]. Quanto a questi, dobbiamo notare che le carte di Lodi e Cremona ne fanno menzione fre-

[68] Ibid. II 25 cfr. 8 pr.

[69] Cod. dipl. Cremon. I 135 n. 247 di data incerta: ivi 146 n. 322 an. 1176.

[70] Ibid. II 6. 26 § 24. 47. — PERTILE IV 680.

[71] Ibid. II 34 § 1. — PERTILE IV 666 n. 59.

[72] FICKER Forschungen III 324 a 331.

quente (v. pure p. 341) ed invece i pochi documenti milanesi non ne parlano[73]: il LC. non nomina mai la speciale curia milanese di cui è frequente ricordo nei LL. FF., come vedemmo pure or ora per le alienazioni, ed anzi v'è un punto in cui lo scrittore del LC., nel trascrivere alcune parole di quel testo, sembra voler escludere di proposito quelle che a tal curia si riferiscono[74].

Delle controversie feudali conoscono e giudicano a Milano i consoli di giustizia, come di tutte le altre[75], a Lodi talvolta i consoli[76], altra volta la curia de' pari[77], a Cremona si parla sempre soltanto di questa[78]. A Lodi nel 1178 i signori di Tresseno, che pretendevano avere in feudo il vicedominato della Chiesa, invitarono il vescovo a far ragione o sotto i consoli di giustizia o sotto i pari della curia: il vescovo dapprima rifiutò dichiarandosi indipendente da ogni tribunale laico[79], alla fine 'precibus vassalorum et sapientum' acconsentì a sottostare al giudizio dei pari, riservando tutte le proprie ragioni ed eccezioni: dopo il rifiuto dell'avversario d'ammettere simile riserva, fu radunata solennemente tutta la curia nel palazzo vescovile per risolvere tale questione pregiudizale, ed alla

[73] P. es. a Lodi e Cremona (cfr. n. 37) sono i pari i quali danno l'autorizzazione per l'investitura, in un doc. milanese del 1149 l'abate concede un' investitura, data sibi auctoritate per licentiam I. et L. qui fuerunt advocati tantum in hoc negotio (MHP. 941).

[74] LC. 61c, Framm. Berlin. princ. Nunc videndum est de feudis que diversarum curiarum vel civitatum more deciduntur. Verum quia in nostra civitate (e non curia) Mediolani quedam specialiter de feudis observantur, ecc.

[75] Ficker cit. IV 156 Milano 1140.

[76] Cod. dipl. Laud. I 142 (coss. di Lodi) 153. 167 (coss. di Milano) n. 111. 123. 136 II 87. 88 (coss. di Lodi) 251 (coss. di Crema) n. 74. 75, 228 an. 1143. '47. '49. '76. 1210.

[77] Ibid. II 92. 277 n. 79. 257. an. 1178. 1221. — Cfr. MHP. 414 Como 1220.

[78] Cod. dipl. Crem. I 128. 138. 160 n. 205. 266. 268. 416 an. 1163. '71. '85.

[79] Cfr. Pertile VI 99 n. 13.

decisione presero parte molti vassalli e molti 'sapientes terre', assistenti ed approvanti molti altri pari: il vescovo espose le sue ragioni e poi si allontanò per lasciare piena libertà ai suoi vassalli[80].

Alla curia partecipano sempre i vassalli in gran numero, ma per lo più gli atti giudiziali si compiono da pochi pari eletti in qualità d'arbitri dalle parti contendenti in numero eguale[81], e non mancano esempi di giudizi arbitrali all'infuori della curia stessa[82]. Nel 1221 due pari della curia Laudense scrivono a certi nobili che in seguito alla querela presentata dal vescovo alla curia contro di loro per le molestie recate a certi feudi, essendo malagevole convocar sempre tutti i membri della curia stessa, questa li aveva eletti a giudicare di tale controversia, ed essi invitano quindi i convenuti a presentarsi e nominare altri due pari per formare il collegio arbitrale[83].

La curia si raccoglie nel palazzo del signore: le forme processuali, sia innanzi ad essa, sia innanzi ai consoli, sono le ordinarie, e le carte parlano di pegni dati, citazioni con termini perentori, esami di testimoni e documenti ('breve testatum' secondo il LC. come nei LL. FF.), consiglio di sapienti. I Libri dei feudi ricordano due volte una speciale consuetudine dei giudici Milanesi intorno alla prova in due controversie speciali[84] di cui il LC. tace affatto: questo ammette senza riserva i testimoni idonei insieme coi pari (62a), mentre i LL. FF. li accettano solo in via suppletiva, quando sia impossibile valersi di questi[85]:

[80] Cod. Laud. II 92 n. 79 an. 1178. Cfr. PERTILE VI 102 n. 23.

[81] Doc. Laud. e Crem. cit. nelle not. 76. 77. — Cfr. PERTILE VI 238.

[82] Cod. Cremon. I 119 n. 156 an. 1151 (Piacenza). — Cod. Laud. I 185 n. 150 an. 1153.

[83] Cod. Laud. II 277 n. 257 an. 1221.

[84] LL. FF. I 26 § 1. 28 Comp. ant. VII 4. 8. — WEYMANN op. cit. 13 fin.

[85] Ibid. I 3 pr. § 1. 4. 10. 23. 26 § 1, II pr. § 1 16. Comp. ant. I 5. 6. § 1. V 1, VI 15, VII 3, VIII 3. 4. 23. — L'uso milanese è pur accennato in LL. FF. II 32. 34.

gli statuti di Milano del sec. XIV escludono la prova testimoniale nella controversia sulla qualità feudale d'un immobile, 'quod res sit feudataria', e i più recenti statuti di Brescia nel riprodurre la consuetudine 38 (cfr. p. 347) vi aggiungono la clausola che soltanto gli strumenti notarili sono ammessi nelle liti relative alle investiture [86]. Secondo i LL. FF. il vassallo può esser dispensato dal testimoniare contro il padrone, ma il LC. ammette l'esenzione reciproca a favor del signore [87]. I LL. FF. confermano l'uso dei sacramentali a Milano, gli statuti di Brescia li accettano 'secundum morem feudi' e un documento laudense ne fa menzione espressa [88]. Quanto al duello, secondo i LL. FF. l'uso Milanese vi era contrario in questioni di fellonia ed infedeltà, dove la Lombarda l'ammetteva: il LC. ne tace, se non si vogliono considerare tali questioni comprese sotto il titolo di 'periurium', pel quale anche in quel testo (39b) il duello viene escluso [89].

Basterà infine ricordare solo per memoria alcune altre discordanze tra la compilazione feudale ed il LC., che si aggiungono a quelle già accennate. Tali sono la nullità dell'investitura condizionale fatta dal signore pel tempo futuro di sua morte se il vassallo attuale non vi acconsenta (62g), l'ammissione dei figli naturali legittimati alla successione dei feudi (70h), l'attribuzione di tutti i frutti del fondo agli eredi del vassallo, quando egli muoia dopo il mese d'agosto (72a, fr. Berlin § 13) [90]: intorno a quest'ultimo punto si ha nel frammento Berlinese una lezione più antica, secondo la quale tutti i frutti pendenti appartengono agli eredi,

[86] *Milano* 1396 III 105: quelle parole mancano nello statuto del resto identico di *Monza* circa 1333 f. 25t.

[87] LC. 68c, fr. Berlin § 18: LF. II 33 § 4. — Cfr. Lehmann Lang. Lehnrecht 201 lin. 21.

[88] LL. FF. cit. not. 84. — *Brescia* 1277 VI 11 MHP. 1584 (250) — Cod. dipl. Laud. I 185 n. 150 an. 1153.

[89] LL. FF. II 39 § 2. — Lehmann op. cit. 168 n. 2.

[90] Cfr. LC. 62g, 70h, 72a, con LL. FF. I 3 § 1. 27 — II 26 § 11 — II 28 § 3 fin. (Pertile IV 205).

anche alle figlie se non vi sono maschi e benchè non succedano nel feudo: cancellata questa, vi si sostituisce un'altra lezione, uguale a quella del LC. Talvolta la ragione della discordanza è cronologica, come per l'acquisto del feudo mediante usucapione, che il LC. non ricorda mai, i LL. FF. escludono nella parte più antica, ammettono nella redazione Ardizonica [91].

§ 43. *Rapporti fra signori e rustici.*

Della condizione dei coltivatori non liberi, assai inferiore a quella dei vassalli, e dei rapporti loro coi signori ecclesiastici da cui dipendevano, trattò già il Salvioli nel suo importante lavoro sulla giurisdizione delle Chiese [92]. Ma per la Lombardia in particolare molte notizie si trovano intorno a quell'argomento in una rubrica speciale (XXIV) del LC., già studiata anche dallo Schupfer [93], e moltissimi documenti furono pubblicati negli ultimi anni, i quali giovano a confermare e spiegare i fatti noti e vi aggiungono anche altri fatti nuovi non meno rilevanti. Parve quindi opportuno completare questo lavoro, in cui fu esposto il diritto consuetudinario delle città lombarde, formato e messo in iscritto nei secoli XII e XIII, col trattare nuovamente dei rapporti di dipendenza fra i signori — laici ed ecclesiastici — ed i rustici loro soggetti, secondo gli usi e consuetudini vigenti in quei secoli intorno a quelle città e nelle campagne circostanti, anche senza ricercarne nel feudalismo, nelle carte d'immunità, nelle concessioni ed usurpazioni le origini e le trasformazioni successive, già altrimenti note, per le quali sarebbe necessario risalire nel-

[91] Cfr. LL. FF. I 26 II 1 § 1. Comp. ant. VII 3 VIII 2 con LL. FF. II 26 § 5. 33.

[92] Salvioli Le immunità e le giustizie delle Chiese in Italia in Atti Deput. st. patria per le prov. Modenesi ser. III vol. VI, 108 e segg.

[93] Schupfer La società milanese ecc. in Arch. Giurid. III 264 e segg.

l'ordine dei tempi molto più in su di quanto siasi fatto nelle pagine precedenti [93a].

La rubrica del LC. s' intitola ' de oneribus districtis et conditionibus ' (52a) e forma anch'essa una vera ' summula ' sull'argomento, come quella sui feudi: essa tratta sia del ' districtus ', che comprende tutte le funzioni e manifestazioni dell'autorità signorile, specialmente riguardo alla giurisdizione ed all'esecuzione dei giudicati, sia delle prestazioni dovute dai rustici, consistenti in servigi personali od in cose e rispettivamente designate coi nomi di ' onera ' e ' condictiones, conditia '. Frequente è lo scambio delle voci ' honor, onus ', specialmente nei casi obliqui in cui è più facile uno sbaglio di lettura e di scrittura, ma si può anche accettare la distinzione fatta dal Berlan, che ' honor ' si usi quando si considera il signore, ' onus ' quando si ha riguardo al dipendente [94]. Frequente è pure nei documenti laudensi l'espressione generale ' honor terre, honor curtis ' per indicare tutti i diritti del signore verso i rustici all'infuori della giurisdizione e del ' districtus '; p. es. in un'inchiesta si domanda ai testimoni se il vescovo od i signori hanno ' honorem curtis ', ed un'altra volta il vescovo ricorre ai consoli del Comune contro un podestà che gli impedisce ' honorem curtis ' [95].

Fu già notato (p. 44) che tra i molti documenti milanesi ve n'ha uno del 1229, che riproduce letteralmente parecchi periodi del LC. relativi agli obblighi dei rustici [96]:

[93a] Cfr. l' importante studio di Sée, Les Hotes et les progrès des classes rurales in Nouv. Revue histor. de droit 1898. 116.

[94] Berlan Le due ediz. milan. e torin. delle consuetudd. di Milano 140. — Veggasi p. es. LL. FF. I 5 § 7 ' districtum vel alium honorem ', veggansi i documenti in cui si trasmettono ad altri le terre ' cum districto et honore ': d'altra parte LC. 53fg, 54a ' tale onus ab hominibus fieri debere, ab omni onere districti liberare '. Così *Milano* 1396 IV 1 De his qui tenentur sustinere onera rusticana.

[95] Cod. dipl. Laud. II 101, 316 n. 87. 309 an. 1180. 1233.

[96] Berlan Op. cit. 148, Schupfer Arch. cit. 271. Il documento fu pubblicato da Giulini Mem. stor. di Milano IV 320 e in MHP. 964.

tale coincidenza certo non fortuita non può esser ora convenientemente apprezzata, perchè il documento è finora unico, e non può determinarsi se il notaio abbia copiato i periodi del LC. o lo scrittore di questo abbia inserito nel suo libello una formola comune agli atti contemporanei, quasi tralaticia e consuetudinaria.

L'esordio della citata rubrica del LC. è caratteristico, perchè lo scrittore vi nota con rammarico, come a' suoi tempi i signori avessero già ceduto parte dei loro diritti [97] o per danaro (54e) o per altre cause, e come i loro discendenti impugnassero qualche volta tali contratti e molestassero i rustici, rivolgendo la loro ira contro i ' patroni causarum ' che difendevano questi ultimi (52c). Ben provano i documenti quanto ciò fosse conforme a verità, quante volte i signori dovessero adattarsi a simili rinuncie, e quanti ricorressero poi ad imperatori e papi chiedendo aiuto per ricuperare tutta l'antica autorità [98]: ma forse il buon Pietro Giudice fa suonar troppo alto la giustizia [99], in nome della quale i patroni difendono i rustici, forse in cuor suo non era troppo contento dei nuovi tempi — come lo trovammo già più favorevole ai locatori di terre (p. 306) — e deplorava i perduti grassi guadagni [100], che egli e i pari suoi facevano coi potenti signori, difendendo tuttavia l'osservanza dei patti in nome della giustizia offesa per non indispettire i rustici e perdere anche i lucri discreti che traeva da essi.

Negli statuti Milanesi del 1396 troviamo solo un capitolo in cui si mantengono in vigore le ' consuetudines Me-

[97] LC. 52b. Dominorum qui cum suis rusticis de parte bonorum et aliarum compositionum danda pepigerunt. Si deve certamente correggere ' banorum ' cfr. p. 371.

[98] SALVIOLI Op. cit. 205. 211. 214.

[99] LC. 52d. Patronos qui rusticos secundum iustitiam defendunt. — 53a. Eos qui de bono opere idest de iustitia defendenda merito sunt laudandi.

[100] Dove si sono nascosti i patroni che fanno quel che le parti vogliono ' si alterutri partium placuerit . . . . praesertim si ultra salarium clientuli bursis eorum aliquod nota dignum ingesserint ' ? LC. 12b.

diolani in scriptis redacte posite sub rubrica de honoribus et districtibus'; con tali parole si accenna evidentemente al LC. e quel capitolo risale alla più antica compilazione del 1330 [101]. E qui possiamo ricordare che nel 1311 il vicario di Enrico VII citò tutti coloro che pretendeano 'honores et districtus' sulle terre del contado milanese a presentarne i documenti, citò i singoli borghi a difender le loro libertà ed istituì un vero giudizio per decidere secondo il 'ius' e la 'iuris ratio', su quali terre alcun privato potesse veramente esercitare la sua signoria, e quali dipendessero invece dal comune [102]. È quindi probabile che al tempo della prima compilazione degli statuti Milanesi le consuetudini vigenti in questa materia avessero ancora un largo campo d'applicazione, mentre è altrettanto probabile che la loro importanza fosse assai diminuita nel 1396, per la grande potenza oramai acquistata dal dominio Visconteo.

Nelle altre città lombarde le consuetudini contengono solo brevissimi accenni ai rustici soggetti al 'districtus'; sono invece assai numerosi, come a Milano, i documenti d'ogni specie, siano statuti promulgati dai signori fra i loro soggetti (cfr. p. 365), siano inquisizioni per testimoni destinate a fissare la qualità e quantità degli obblighi dei rustici (cfr. p. 365), siano infine sentenze pronunciate nelle cause promosse contro chi voleva sottrarsi a tale dipendenza (cfr. p. 374), e si ha pure qualche catalogo di tutti i diritti signorili esercitati da uno stesso signore, p. es. dall'Arcivescovo di Milano nella castellanza di Travaglia (an. 1283), ad imitazione dei celebri e più antichi poliptici [103]. Si possono altresì consultare utilmente i documenti che riguardano i rapporti dei Comuni colle terre vicine direttamente ad essi soggette, poichè vi è fatta anche frequente menzione

[101] *Milano* 1396 I 7. Cfr. p. 41.

[102] OSIO Doc. dipl. I 62 n. 45.

[103] Memoria consuetudinum et conditionum quae habet Archiepiscopus in Castellantia de Travalia. Mss. Braidense dalla collezione Morbio descritto ap. MAZZATINTI Invent. dei mss. delle Bibliot. d'It. VII 73 n. 63.

di quei diritti signorili, sia che i Comuni ne concedessero l'esenzione alle terre maggiori, od invece li riservassero a sè nelle minori, a somiglianza dei signori rurali [104].

Nell'esame di queste fonti giova sempre ricordare che esse appartengono a tempi in cui già cominciavano a rallentarsi i rapporti ed affievolirsi i vincoli fra signori e dipendenti [105]. Il nuovo spirito di libertà era penetrato dalle città fra i rustici, e questi si accordavano tra loro, deliberavano in comune, volevano aver magistrati propri ed eleggerli: i signori s'erano ormai piegati alla necessità di venire con essi a patti, regolare gli usi e sottrarli ad ogni arbitrio, transigere sui diritti reciproci e cederne una parte per assicurarsene l'altra, o la più importante, il ‘ districtus ’, o la più lucrosa, banni e prestazioni rusticali; i Comuni lombardi, già vincitori dentro le mura o prossimi alla vittoria contro i conti, i vescovi, i signori, contro l'imperatore stesso [106], iniziavano la lotta nel contado, aiutavano i rustici nei litigi contro i domini, li attiravano in città con esenzioni e privilegi [107], nominavano i magistrati locali, offrivano i propri tribunali per le loro liti e cercavano ogni maniera d'esautorare i signori anche al di fuori delle mura. Nelle pagine seguenti troveremo anche per la Lombardia numerose tracce di questa battaglia vivace e perseverante, e per questa poteva dire lo scrittore del LC. che fin dai suoi tempi ‘ districtuum potestas sit coarctata, sicut fere in omnibus locis iurisdictionis nostrae potest videri ’ (52b): anche il giudizio istituito a Milano nel 1311, di cui già abbiamo parlato, sebbene emanato da

[104] Cfr. p. es.: Cod. dipl. Cremon. I 122. 135. 138. 172. 184. 195. n. 175. 245. 263. 463. 533. 601 an. 1157 a 1198: ivi II 352.— GIULINI Mem. stor. di Mil. III 645 an. 1167. — V. Chartar. I n. 711. 713 costituz. del borgofranco di Villanova an. 1197: Arch. stor. it. ser. IV t. VI 248. 251 per Anghiari.

[105] PERTILE I 244. 245 II § 49 III § 97: SCHUPFER Arch. cit. 285 e segg.: SALVIOLI Storia 292 e op. cit. p. 164, 176.

[106] SCHUPFER Arch. cit. 292 per Milano.

[107] ID. 290. — CORIO Hist. Milan. ad an. 1211.

un Vicario dispotico e proclive all'esercizio dei poteri assoluti, qual fu Nicolò dei Bonsignori senese [108], apparisce piuttosto per la sua forma tendente a rivendicare i diritti del Comune nell'interesse di questo in prosecuzione d'una lotta già iniziata.

Il signore è sempre indicato colla voce 'dominus' [109] e probabilmente l'uso di questa parola per designare il proprietario anche nelle semplici locazioni di terre (LC. rubrica VIII), benché dovuto in gran parte ad influenze romane, si connette anche ai rapporti di soggezione che spesso esistevano tra quello e il suo colono. L'autorità dominica può esser tenuta da ogni persona, nobile o no [110], ma non da un rustico, e se il dominio cade nelle sue mani, egli acquista solo la piena libertà per sè, ma non può esercitare la sua signoria su altri (LC. 55f). I documenti si riferiscono per la maggior parte a signorie ecclesiastiche, ma non mancano esempi di signorie appartenenti a laici, ed è notevole come il LC. non faccia mai alcuna distinzione, nonostante la grande prevalenza dei primi nel territorio più prossimo e circostante a Milano.

Tale autorità può derivare immediatamente dall'imperatore [111], o mediatamente da altri potenti, laici od ecclesiastici, od in via straordinaria per compera od in altro modo (55de): i documenti lombardi offrono numerosi esempi di vendite, locazioni, infeudazioni di terre, con tutti i diritti signorili annessi, distretto, onori e condizioni d'ogni specie [112].

[108] Giov. da Cermenate Hist. de situ, origine etc. c. 19. — Merula Antiquitatt. Vicecomitum 210.— Lattes in Rendic. Istit. Lomb. 1896. 1059.

[109] Salvioli op. cit. 132.

[110] Schupfer Arch. cit. 285.

[111] Es. di richiamo a privilegi imperiali: Lupi Cod. Bergam. II 1041 an. 1143: Puricelli Ambros. Basil. Monum. n. 584 an. 1184: Ficker Forschungen IV n. 159 an. 1185: Odorici Stor. Bresc. VII 57 an. 1210. 1212: Frisi Mem. stor. di Monza II n. 98 an. 1210. Così l'arcivescovo di Vercelli contro Casale ap. Ficker Forschungen IV 233 e segg. an. 1196.

[112] Lupi Cod. berg. II 839. 899. 927 an. 1102. '17. '26. — Giulini

Gli statuti Bresciani del sec. XIII ci presentano in questa materia una prova della lotta combattuta dai comuni contro i signori [113], poichè con un preciso statuto comunale si dichiarano assolutamente nulli ed inefficaci tutti gli atti d'acquisto di diritti signorili, ‘ de districtu, vel condictiis vel honore terre ’, sia per compera od investitura d'imperatore, re, vescovo od abate od altra persona qualsiasi, quando si riferiscano a terre ‘ quas alius tenet libere sive francamenter ut vulgo dicitur ’ [114], od a terre che siano già soggette a qualche signore e si alienino senza il consenso di questo. Il comune viene in tal modo anche a promettere il suo aiuto a coloro che fossero stati offesi con simili acquisti ed investiture.

Il possesso non basta ad acquistare la signoria per usucapione, e dove si fa menzione del possesso lungo od immemorabile nei documenti, esso apparisce solo introdotto a conferma delle pretese fondate su altre prove [115]. Però per decorso di tempo la signoria può passare da un dominio all'altro, se l'uno ne trascura l'esercizio e l'altro lo assume in sua vece pel tempo necessario all'usucapione (LC. 53b). Secondo le usanze Bresciane (41), se il ‘ districtabilis ’ d'un signore acquista terre soggette ad un altro, esse passano nella giurisdizione del primo e il secondo perde il suo potere sulle medesime, ‘ quia ideo placuit antiquis ’, non potendo una sola persona esser soggetta contemporaneamente a due signori. Non si comprende facilmente come il secondo possa perdere la sua signoria per fatto d'un estraneo, ma la consuetudine viene solo a togliere

III 276 an. 1138. — MHP. 943 an. 1171. — Cod. Laud. II n. 81. 222. 426 an. 1179. 1207. '99. — Chart. II n. 1735 an. 1209. — Cfr. Salvioli Immunità 122; Santini in Arch. stor. it. ser. IV v. XVII p. 180. 182. 187.

[113] *Brescia* 1277 II 109 MHP. 1584 (135), dove col miglior mss. degli statuti (cfr. p. 9) si possono completare tutte le lacune: 1313 IV 2.

[114] Cfr. *Brescia* cit. V 167 MHP. (190), e Cod. dipl. Laud. II 101 n. 87 an. 1180, ove s'incontra la stessa parola.

[115] Rovelli St. di Como II 345 n. 4 MHP. 379 an. 1114. — Puricelli Ambros. Basil. Monum. n. 606 an. 1187. — Frisi loc. cit.

le difficoltà derivanti da simile concorso di signorie e lascia intatti i diritti del secondo signore, sia contro il suo dipendente che alienò, sia contro l'acquirente per la possibile rivendicazione.

I documenti parlano talvolta di condomini e nel LC. si dichiara che la divisione dei 'districtabiles' si presume sempre fatta tra essi (53e): nè mancano i documenti in cui si aliena una parte aliquota determinata dei diritti signorili [116]. In tal caso secondo il LC. (53ghi 54a) talune prestazioni, come le riparazioni al castello, l'uso dei pesi e misure, si considerano tanto indivisibili, che ciascuno dei consorti può pretenderne l'intero adempimento, e se alcuno di essi affranca i suoi soggetti, può esigere quelle prestazioni dai dipendenti degli altri, benchè non possa più richiederle ai suoi, e quantunque anche gli altri alla lor volta siano stati liberati dai propri signori. Di questa regola singolare, che secondo il LC. è sancita precisamente dalle consuetudini Milanesi, tacciono affatto alcuni documenti, relativi alla ripartizione dei diritti fra condomini [117].

Il signore esercita la sua autorità per mezzo di rappresentanti, indicati con nomi diversi di nunci o missi, potestà [118], ed anche col nome di gastaldi, che non è esclusivamente riservato ai vescovi e si trova usato pure pei signori laici [119] (LC 54e).

[116] Cfr. Brescia 1277 I 109 MHP. (114). Tutti coloro qui non habeant saltem sextam honoris terre, devono giurare salvamentum terre: ODORICI op. cit. VIII 81.

[117] Cod. dipl. laud. I 115 n. 86 II 118 n. 96 an. 1126. 1181. — Cod. dipl. Cremon. I 107 n. 78 an. 1129. — LUPI Cod. dipl. Bergam. II 1318 an. 1179. — Cfr. SCHUPFER Arch. cit. 284.

[118] FRISI op. cit. n. 117 an. 1237. — Cod. dipl. laud. II n. 247. 337. 426 an. 1220. '44. '99. — GIULINI op. cit. IV 442 an. 1248. — OSIO Doc. diplom. I 62 n. 45 an. 1311.

[119] ROVELLI loc. cit. an. 1114. — Cod. dipl. Laud. I n. 86. 166 II n. 64. 87. 88. 234. 329 an. 1126. '56. '74. '80. 1216. '42. — Chartarum I n. 733 an. 1202 ove due coloni sono nominati 'gastaldi debitores pagatores et collectores' per conto dell'abate. — GIULINI op. cit. IV 50 an. 1190, VII 184 an. 1254. — ODORICI St. Bresc. VII 18. 25. 76 VIII

Nel mss. Milanese intorno alla signoria dell'Arcivescovo in Val Travaglia, si nominano più volte i 'gualdemani' eletti dal signore per riscuotere tutti i danari a lui dovuti a titolo di banni, tasse giudiziali od altri contributi: essi pagano all'Arcivescovo piccole onoranze per l'investitura. Di questa magistratura minore non si conoscevano finora esempi se non per l'Emilia ed in relazione ai boschi, da cui trasse il nome (gualdemano da waldmann); è notevole come a Nonantola indichino pure gli amministratori dei redditi dei boschi, diversi dai custodi di questi [119a].

I dipendenti si designano coi nomi di 'homines, rustici, villani', perchè gli abitanti della città possiedono già la piena libertà civile [120] ed i soli abitanti del contado sono soggetti al 'districtus'. In Milano questo si estendeva anche ai cittadini che possedevano terre nel contado e non erano nobili [121]: i nobili erano soggetti agli oneri materiali e personali, ma esenti dal 'districtus' e dalla prestazione della 'guadia' che ne era il simbolo materiale [122]: anche in un documento laudense si accenna ad una distinzione uguale delle varie classi d'abitanti, i 'valvassores et cives' ugualmente partecipanti all'uso delle terre comuni, i 'vilani' obbligati a servigi personali [123]. Gli statuti milanesi del sec. XIV confermano l'esenzione dagli oneri rusticali pei cittadini, nobili o no, che hanno la loro residenza princi-

125 an. 1200. '06. '15. '28. — FRISI op. cit. n. 130 an. 1248. — ZACCARIA Antichiss. Badia di Leno n. 40 an. 1297. — Cfr. HANDLOIKE Lombard. Städte unter der Herrschaft der Bischöfe 41 e Cod. dipl. Cremon. II 351: pei castaldi del Comune di Cannobio vedi nelle pagine precedenti p. 156. 159: cfr. pure Arch. stor. cit. 228.

[119a] Reggio an. 772 ap. TROYA Cod. diplomat. langob. n. 962. — Reggio an. 1195 e stat. di Modena ap. DUCANGE Gloss. s. v. — Nonantola an. 1218 ap. PERTILE II 168 n. 441, IV 404 n. 48. — Cfr. SCHUPFER Istituz. polit. dei Longob. 326.

[120] BERLAN Le due ediz. 141 an. 1184. 1229.

[121] IBID. 143 doc. 1191 (Blanzago).

[122] IBID. 144. 178 an. 1183. 1198 (Milano).

[123] Cod. dipl. Laud. I 180 n. 146 an. 1153.

pale a Milano [124]; delle consuetudini Bresciane intorno all'immunità dei nobili, anche residenti abitualmente in campagna, fu già detto altrove (p. 170), ma giova ricordare che quei testi si riferiscono ai rapporti dei campagnuoli col Comune, ed invece i documenti milanesi sopraccitati sono relativi all'autorità dei signori rurali. L'arciprete della Madonna del Monte a Varese esercitava lo stesso potere che sui suoi soggetti, anche sugli 'scamnarii', che tenevano banchetti di vendita e taverne sul monte a servigio dei devoti ivi accorrenti [125].

La qualità di distrettabile non si perde mai per decorso di tempo per quanto lungo (LC. 53ac), benchè nel 1140 giovasse ai contadini di Mendrisio allegare il possesso lungo ed immemorabile di libertà [126]. L'affrancazione non può aver luogo senza una 'liberatio' esplicita (53h 55h), e questa lascia tuttavia qualche vincolo verso i signori, designato col nome di 'salvamentum': secondo l'origine della parola esso contiene certamente l'obbligo positivo d'aiuto e negativo di astenersi da ogni danno, ma il testo del LC. che vi si riferisce non è in tutto chiaramente intelligibile [127]. Fu già notato che l'acquisto della signoria, che il rustico potesse fare eventualmente, produce almeno la sua piena liberazione (cfr. p. 360): forse un documento milanese offre esempio della liberazione d'un servo manomesso per testamento anche dal districtus [127a].

I rapporti fra signori e rustici e gli obblighi di questi, specialmente riguardo alle prestazioni materiali e perso-

[124] *Milano* 1396 IV 1. 11. 16.

[125] MHP. 964 an. 1197.

[126] Ficker Forschungen IV n. 113 an. 1140.

[127] LC. 55h. Liberatis vero rusticis, salvamentum faciunt sive ipsi eos liberaverint sive ab aliis dominis fuerint liberati. — Manca evidentemente la parola 'domini', cui si riferisce 'ipsi', ma essa potrebbe esser inserita sia dopo 'rusticis', sia dopo 'ipsi': il soggetto di 'faciunt' potrebbe anche esser 'domini', e nella concordia dei Federici di Val Camonica cogli uomini di Darfo quelli promisero di giurare il salvamento di questi. Cfr. Odorici St. Bresc. VI 103 an. 1200. — Cfr. Berlan Le due ediz. p. 142, con esempi di liberaz. dell'an. 1184, p. 171.

[127a] Giulini III 400 MHP. 903 an. 1152.

nali, sono regolati in modo principale dalle usanze locali (54e 55c 56bd), ed a queste rinviano spesso anche i documenti[128]: dove quegli obblighi furono fissati mediante convenzioni, esse si devono rispettare ed osservare da entrambi le parti nei limiti d'un'interpretazione restrittiva (52d, 53d, 54f, 55c). I rustici, come gli altri possessori di terre (cfr. p. 311), sono sempre obbligati a prestarsi alla dichiarazione delle terre e dei loro oneri a qualsiasi richiesta dei signori[129], nè mancano esempi di vere inchieste ed inquisizioni fatte mediante testimoni per riconoscere l'estensione di quelli[130].

I signori possedono ed usano il potere legislativo in Lombardia, come altrove[131] e se ne valgono a promulgare statuti ed ordinamenti diversi. Così nel 1210 l'arciprete di Monza allega a prova della signoria su Monguzzo 'quod tamquam dominus sua statuta ad suam voluntatem condiderat'; i terrazzani di Vidigulfo, chiamati nel 1254 a mettere in iscritto i diritti dei loro signori, riconoscono loro precisamente tale autorità; l'abate di Leno nel compromesso che fece coi suoi dipendenti (an. 1297) si riserva ampia facoltà di correggere e riformare gli statuti[132]. Molti

[128] ROVELLI Storia di Como II 348 n. 7. 8 an. 1142. '55. — Cod. dipl. laudense I n. 86. 146 II n. 131 an. 1126. '53. '87. — LUPI Cod. dipl. Bergam. II 1318 an. 1179. — MHP. 925. 395 an. 1180. 1203. — FICKER Forsch. IV n. 159 an. 1185. — ODORICI cit. VII 18. 76 an. 1200. '15. — OSIO Doc. diplom. I 9 n. 5. an. 1267. — ZACCARIA Antichiss. Badia di Leno 202 an. 1297.

[129] Cod. dipl. Laud. II n. 40. 64 an. 1174. — ZACCARIA loc. cit. — Cod. dipl. Cremon. I 195 n. 601 an. 1198. — Chartarum I n. 733 an. 1202. — FRISI Memor. di Monza II n. 98 an. 1210. — MHP. 316 an. 1237. '46. '48. '57.

[130] Cod. dipl. Laud. II n. 87. 247 an. 1180. 1220. — ODORICI doc. citt. — GIULINI VII 93. 184 an. 1130. 1254. — Cfr. PERTILE II 713: SCHUPFER 464.

[131] PERTILE II 701 n. 1, 703 n. 11, 713. — SCHUPFER 394, 396. — SALVIOLI Immunità cit. 162 e segg.

[132] FRISI Mem. cit. II n. 98 an. 1210. — GIULINI Mem. di Milano VII 184. — ZACCARIA op. cit. 202. — PERTILE loc. cit. 703.

sono i piccoli statuti promulgati nel contado più vicino a Milano durante il sec. XIII e si presentano come formati dal signore e pubblicati in presenza dei vicini, senza un preciso intervento di questi nè a compilarli nè ad approvarli [133]: qualche volta gli stessi statuti sono promulgati in forma identica in parecchi luoghi soggetti allo stesso signore [134]. Essi appartengono alla categoria dei 'iura curiae' e sono veri ordinamenti dati dai signori ai loro dipendenti per provvedere alla conservazione dell'autorità signorile: contengono soprattutto norme di diritto penale e fissano i banni per delitti e contravvenzioni, specialmente per quelle che offendono il diritto di sovranità del signore: soltanto lo statuto di Vidigulfo contiene alcuni provvedimenti contro i danni dati e i delitti rurali [135]. In ogni caso non giova dimenticare che anche dove questi statuti hanno forma di graziosa concessione signorile, rappresentano sempre una restrizione dell'autorità del signore, obbligato ad accettare limiti fissi, dove un tempo valeva l'arbitrio assoluto suo e de' suoi ministri [136]: i limiti fra privilegi, statuti e raccolte di consuetudini, fra documenti nettamente contadineschi e carte relative a gruppi di campagnuoli già riuniti in villaggi, non si possono determinare con precisione, e nessuna delle distinzioni accolte dai migliori storici del nostro diritto apparisce pienamente soddisfacente, cosicchè essi sono talora discordi nell'assegnare un documento all'una od all'altra categoria [136a].

Altri statuti s'incontrano nel territorio Cremonese e

[133] Frisi op. cit. n. 90. 107. 115. 116. 124. 150. — Giulini VII 151. 161. 166. 184. — Stat. di Origgio ed. Berlan. — Pertile loc. cit. 706. 707. — Schupfer 394.

[134] Frisi cit. II n. 107. 115. 116. 150. Stat. di Biolzago, Monguzzo, Castelmarte, Cremella.

[135] Pertile II 704, 709. — Schupfer 394. — Salvioli Immunità 162. 176. — Ciccaglione Feudalità n. 297.

[136] Schupfer 397. 458. — Ciccaglione n. 361.

[136a] Pertile II § 69: Salvioli Immunità 162 e. X: Schupfer 392 § 2, 456 § 4.

meritano una particolar menzione. Il più antico è compreso in un compromesso fra i consoli di Fornovo ed il vescovo di Cremona, conchiuso quando il vescovo decretò fortificare quel luogo, già affrancato per decreto del podestà di Cremona, e tramutarlo in castello col costruire un muro e scavare un fosso: vi si usa ripetutamente la frase ‘hoc inter eos (vescovo e consoli) nominatim acto’ e si parla sempre dei diritti che il vescovo si riserva nella transazione [137]. Il secondo statuto fu imposto dai consoli del Comune di Cremona al marchese Cavalcabò ed agli uomini di Viadana nel 1196, nello stesso anno in cui il marchese otteneva la conferma della signoria di quella corte per rescritto imperiale: qui la città s'impone al signore che accetta lo statuto con giuramento, assegna i limiti alla sua giurisdizione criminale e più precisamente ai banni che egli può esigere, e riserva al solo podestà di Cremona la facoltà di modificare tali statuti a volontà [138]. Il terzo, che presenta purtroppo una larga lacuna, è un vero statuto dato dalla badessa di S. Giulia (1261 a 1297) al comune di Cicognara: il signore si riserva ampia facoltà di correggerlo e mutarlo a sua posta, ma vi sono anche qui tracce evidenti d'una transazione fra il signore ed i soggetti e dell'opera invadente del comune Cremonese [139]. Del ‘comunis Cicognarie’ con propri consoli, con un consiglio di credenza, con propria gestione finanziaria, è fatta frequente menzione: consoli e massaio devono osservare i precetti del comune di Cremona. Molte norme vi si leggono senza ordine intorno ad ogni parte del diritto: notisi nel campo economico la multa sancita per chiunque non vuol lavorare le sue terre e le lascia incolte, nel diritto civile la norma relativa alla vedova che può riprender la dote prima sui mobili, poi sulle terre a giusta stima, purchè non sposi un estraneo, e resta ‘domina et mas-

[137] Ficker Forschungen IV 239 n. 193 an. 1196 cfr. id. I 247.
[138] Cod. dipl. Cremonese I 176 n. 476 an. 1189. — Cfr. Schupfer 395.
[139] Ibid. I 316 n. 763 an. 1261-97.

saria domus sue', finchè vuol custodire 'lectum bene et et honeste' (cfr. p. 254).

I dipendenti devono anzitutto 'reverentiam exhibere, al signore (LC. 55a) e ne troviamo qualche esempio anche nei documenti [140]: essi devono obbedire alle chiamate del signore, e prestare nelle sue mani un giuramento (55g), che comprende non solo la fedeltà, come nel rapporto feudale, ma anche l'obbligo di salvamento e di aiuto personale [141]: questa differenza è chiaramente indicata sia nel LC. (64a) sia nei Libri 'feudorum' [142]. Nello statuto di Origgio del 1228 si vieta ad ogni abitante di 'facere fidelitatem alicui persone nec se alicui persone commendare nec dacium alicui persone facere'. Il signore alla sua volta assume l'obbligo di 'non inferre iniurias et offensas', salvo quelle che fossero conseguenza del suo potere giudiziario [143]. Tale giuramento prestano tutti i rustici, esclusi per lo più i ragazzi ed i vecchissimi, e talora il signore va a riceverlo personalmente nella terra e convoca gli uomini perchè adempiano a quest'obbligo. Nel 1188 quando i terrazzani di Pasiliano prestarono il loro giuramento all'abate di S. Ambrogio, alcuni giurarono 'per manum', altri 'sine manu', perchè avevano già promesso fedeltà 'per manum' al vescovo d'Asti, e non può una persona

[140] FICKER Forschungen IV 201. n. 159 an. 1185. Gli uomini di Villanova solevano ricevere la badessa 'ad campanas sonantes et cum aqua benedicta et cum enceuso'. Cfr. LUPI Cod. Berg. II 909 an. 1120: SALVIOLI cit. 109. — Rinuncia del signore ad ogni ossequio: MURATORI Ant. it. IV 85 an. 1198: PERTILE I 327 n. 78. 79: CICCAGLIONE cit. n. 217.

[141] MHP. 925 an. 1180. — Cod. dipl. Laud. II 149 n. 127 an. 1187. Il signore pretendeva che i consoli del luogo dovessero porre 'in guardam' le sue cose 'per sacramentum': essi ammettevano l'obbligo ma rifiutavano d'assumerlo in tal forma solenne. — FRISI Mem. di Monza II n. 82. 98. 107. 115. 116. 151 an. 1196. 1210. '32. '37. '62. — GIULINI Mem. cit. IV 126 VII 161 an. 1199. 1232. — ODORICI St. Bresc. VII 76 an. 1215. — Mss. Valtravaglia an. 1283.

[142] LL. FF. II 5 Comp. antiqua VIII 11.

[143] LUPI Cod. Bergam. II 673 an. 1068. — MURATORI Ant. it. II 59. an. 1116. — *Milano* stat. 1170 in LC. 23b.

esser soggetta ugualmente e nel tempo stesso a due signori diversi, come già dissi [144].

Al giuramento dei rustici si riferiscono due statuti milanesi, l'uno dei quali (an. 1170) impone ai villani l'obbligo di giurare 'salvare res hominum Mediolani' quando giurano 'salvamentum loci sui' (LC. 24c, cfr. p. 305), l'altro (an. 1216) prescrisse ai rustici di giurare di esser fedeli 'di ciascuno fructo della terra' al loro domino [145]. Non si può però determinare se quel giuramento di 'salvamentum loci' sia tutt'uno col giuramento prestato al signore, o sia un atto diverso compiuto dai villani direttamente soggetti al Comune, e se nello statuto del 1216 il 'dominus sia il signore o soltanto il locatore di terre: in entrambi i casi, se la prima ipotesi fosse esatta, quegli statuti presenterebbero anch'essi tracce dell'intervento del Comune nei rapporti tra i rustici e chi possiede la signoria, il 'districtus', sui medesimi.

I rustici devono osservare i precetti emanati dal signore, tra i quali meritano di essere specialmente ricordati i 'banni' o 'fabulae', di cui parlano alcuni documenti. In un documento del 1209 i vicini devono 'facere fabulam paganam' ad uno di loro ed astenersi da ogni rapporto con lui 'dum steterit in fabula': a Castiglione il gastaldo del vescovo può metter banno o fabula per tutti gli abitanti, e chi contravviene, paga a lui XII danari ed uno staio di vino ai vicini, oltre al risarcimento del danno: a Codogno i testimoni dichiarano che dal gastaldo o dal vescovo direttamente fu fatta nel borgo la fabula o fabula pagana: ad Origgio chi incorre e persevera nel banno o fabula del signore o del suo vicario, deve pagare a lui XII danari al giorno ed uno staio di vino al comune per ogni settimana: il podestà di Milano vieta ai vicini di Arosio 'portare fabulam nec interdictum aliquod nobi-

[144] PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 608: MHP. 945.
[145] CORIO Hist. di Milano ad an. 1216.

libus' [146]. Quelle parole non indicano a mio giudizio un divieto qualunque in generale, accompagnato da sanzione pecuniaria e multa; si tratta d'un provvedimento speciale, preso nell'interesse comune o dai borghigiani o dal signore, contro un atto lesivo, che può essere duraturo, che porta obbligo d'ammenda anche verso i conterranei lesi: si potrebbe credere probabile che si riferisca al divieto di qualche operazione rurale, o del pascolo nei boschi e prati comuni o nei terreni coltivati, conforme agli altri esempi lombardi e veneti già noti [147]. Alcuni documenti laudensi parlano anche di 'ponere in guarda' i boschi e sopratutto i prati comuni, dei quali i villani non possono più usare, quando siano stati così messi sotto vigilanza: non si può determinare se questa sia in tutto uguale alla 'fabula' o se ne distingua in qualche modo [147a].

I rustici sono soggetti alla giurisdizione del signore e devono 'se distringere' sotto di lui sia nelle cause civili che nelle criminali (LC. 55ab): questa funzione è designata coi nomi di 'iurisdictio, districtus', e precisamente secondo l'autore del LC. (52b) il primo nome si riferisce veramente alla pronuncia delle sentenze, il secondo all'esazione dei banni e multe in esse inflitte, cioè all'esecuzione di quelle [148]. Il signore esercita queste sue attribuzioni o personalmente, quando si reca nella terra, o per mezzo dei suoi rappresentanti [149].

[146] Cod. dipl. Laud. I 115 n. 86 II 101 n. 87 an. 1126. '80. — Origgio stat. 1228. — Cfr. BERLAN LC. 7 not. 5. — OSIO Doc. diplomat. I 16 n. 9 e not. p. 17.

[147] SALVIONI Fawra e Parawla: ID. Elem. volg. negli stat. di Brissago, s. v. fabula ecc. Bollett. stor. Svizzera ital. XVI 223 e XIX 154; ivi XIX per gli stat. di Cannobio. — ANDRICH Fabula nel Cadore a Belluno negli Studi di st. del dir. offerti a SCHUPFER 207. — Cfr. pure TAMASSIA in Arch. giurid. Nuova Serie II 133.

[147a] Cod. dipl. Laud. I n. 86. 146 II n. 127. 165. 209. 210. 212 an. 1126. '53. '87. '92. '99.

[148] SALVIOLI Immunità VI 110.

[149] LUPI Cod. dipl. Bergam. II 1318 an. 1179. — FRISI op. cit. n. 117 an. 1237. — Mss. Valtravaglia cit.

La parte più importante del 'districtus' è la giustizia criminale [150] e questa si allega sempre nelle controversie a prova della signoria, come è prova di libertà l'esserne esenti [151]: l'arcivescovo di Milano l'esercitava in Val Travaglia sul finire del sec. XIII su tutti gli abitanti del territorio, anche se non erano soggetti alla sua signoria. Però i signori lombardi possedono solo la bassa giurisdizione e la formula generalmente usata per indicare l'obbligo dei rustici — 'emendare offensas per dominos' — non accenna che a pena pecuniaria e risarcimento di danni [152]: infatti non si parla mai di pene corporali, salvo che a Viadana pel furto e presso i conti Narisi di Montechiaro, fors'anche perchè la maggior parte dei documenti si riferiscono a signorie ecclesiastiche [153]. Statuti e documenti fanno menzione di delitti d'ogni gravità, dai maggiori anticamente riservati ai conti (omicidio, 'teste ruptura', adulterio, spergiuro, rottura di pace, falsa testimonianza ecc.), alle minime contravvenzioni; le pene pecuniarie si indicano o col nome consueto di 'banni' [154], o con quello di 'mendantie' (connesso allo 'emendare offensas'); a Vidigulfo si nominano distintamente i banni, i blasmi (cfr. p. 114) e le mende [155]. Nelle carte milanesi (come a Mondovì) la massima misura è per lo più di sessanta soldi, corrispondente numericamente all'antico banno dei Capitolari [156], ed è riservata sia ai delitti più gravi, (LC. 55c) come alle contravvenzioni che contengono violazione del

[150] Cfr. FICKER Forschungen IV n. 193 an. 1196 Vindicte malefactorum. — MHP. 964 an. 1197.

[151] FICKER cit. n. 113 an. 1140: MHP. 925 an. 1180.

[152] SALVIOLI op. cit. 132. 151. 152. 209. 214. — PERTILE II 705, VI 106 e segg. § 215 p. 170 a 172.

[153] FICKER doc. cit. an. 1196. — ODORICI Storie Bresciane VIII 125 e segg. n. 288. 289 an. 1228. — Cfr. SCHUPFER 404 per Montecalvo: PERTILE II 705 n. 20.

[154] FICKER op. cit. I 95.

[155] GIULINI Mem. VII 184 an. 1254.

[156] SALVIOLI op. cit. 157. — Cfr. pure ANDRICH Stat. di Padova in Riv. ital. sc. giurid. XXIV 144 a 146.

'districtus' ed offesa dell'autorità signorile (nomina di magistrati locali, guadia bischitiata, (cfr. p. 377) contumacia, ricorso a magistrati estranei, ecc.)[157]: tale banno apparisce quasi imposto a riconoscimento del 'districtus', ed anzi negli statuti di Arosio e Bugunto viene designato col nome di 'banno dominico sive herili'[158]. Negli statuti di Origgio pei delitti maggiori e per le più gravi offese al potere signorile si aggiunge al banno l'espulsione dal villaggio e la privazione delle terre che il colpevole tiene per conto del signore: incendi e danni dati si puniscono 'secundum legem de illis guastis de quibus pugna fieri debet'[159]: a Cicognara la badessa sancisce per l'omicidio la pena della confisca di tutti i beni del colpevole a beneficio del monastero[160].

Anche la giurisdizione civile è riservata al signore, ed i rustici non possono ricorrere ad altri giudici od arbitri (LC. 55a): ciò viene talora promesso spontaneamente, talora è vietato dal signore ne' suoi statuti e punito col banno massimo, come già fu detto[161]. Questa parte della giurisdizione viene però ceduta più facilmente alle autorità locali, salvo l'appello al signore: a Codogno e Pasiliano le cause minori sono giudicate dai consoli: a Luviraga le cause civili si decidevano tra i vicini di comune accordo, si ricorreva al gastaldo, se quelli non riuscivano a conciliarsi[162]. Nello statuto di Fornovo il vescovo di Cremona

[157] Frisi op. cit. n. 82. 115. 116. 124 an. 1196, 1237. '46. — Origgio ed. Berlan. — Berlan Le due ediz. 152 an. 1250. — Grassi Mem. stor. di Monteregale, p. 20. Mondovì an. 1210. — Mss. Valtravaglia 1283.

[158] Giulini op. cit. VII 151 an. 1215.

[159] Origgio ed. Berlan. — Qual sia quella lex, non ho potuto determinare.

[160] Cod. dipl. Cremon. I 318. n. 763 an. 1261-97.

[161] Frisi op. cit. n. 82. 107. 115. 116 an. 1196. 1232. 1237. — Giulini Mem. VII 151, 161 an. 1215. 1232. — MHP. 964 an. 1229. — Salvioli Immunità 111.

[162] Cod. diplom. laud. II n. 64. 87 an. 1174. '80. — Giulini IV 126 an. 1199. — Cfr. sull'appello Salvioli Immunità cit. 135: Cod. dipl. Cremon. II 351.

concede ai consoli la giurisdizione in cause civili, ogni qualvolta i terrazzani vogliano assoggettarvisi: ugualmente nel lodo arbitrale tra il vescovo di Vercelli e gli uomini di Casal S. Evasio fu convenuta la libera scelta fra il tribunale del signore e quello dei Consoli locali (an. 1203)[163]. Però in quest'ultimo lodo, come nel compromesso sulle consuetudini di Mondovì, la competenza dei due tribunali, signorile e locale, è regolata assai più minutamente che nei nostri documenti lombardi, e vi è pure esplicitamente convenuto l'obbligo del signore di recarsi a render giustizia nel comune, senza avocare a sè le cause nella città ove risiede[164].

I signori tentarono di conservare quest'autorità quanto più a lungo fu possibile, e se ne riservarono sempre almeno una parte nelle transazioni che dovevano subire: il vescovo di Lodi in un compromesso con altri condomini a Cavenago riservò a sè tutto il 'districtus' senza limiti; talvolta essi cedono la giurisdizione per le querele minori e ritengono per sè i delitti più gravi, come fece il vescovo di Cremona coi consoli di Fornovo a cui lasciò solo le ferite ed assalti: anche le multe e banni si ripartiscono talvolta tra il signore ed il comune, come a Cicognara ed a Fornovo[165]. D'altra parte la giurisdizione fu il campo in cui i Comuni attaccarono più vivamente il potere signorile, e le controversie tra signori e rustici intorno all'estensione del 'districtus' si portavano quasi sempre innanzi ai magistrati cittadini, fosse per mutuo accordo, fosse per la maggior comodità di citare i signori che risiedevano per lo più nelle città, massime se ecclesiastici, fosse anche per l'autorità acquistata omai dai tribunali cittadini che esercitavano le loro funzioni regolarmente e con norme

[163] Cod. dipl. Cremon. I 176 n. 476 an. 1189. — Chartarum I n. 746.

[164] Grassi op. cit. an. 1210 p. 21.

[165] Lupi Cod. dipl. Bergam. II 851. 909. 911. 1251. 1271. 1318 an. 1107. '20. '22. '68. '71. '79. — Cod. dipl. Cremon. I 176 n. 476 an. 1189. — Cod. dipl. Laud. I 115 n. 86 an. 1126.

fisse di procedura. Vi ha qualche esempio di controversie fra signori e dipendenti rimesse ad arbitri, ve n'ha di proibizioni statuite dai signori per impedire ai rustici il ricorso ai tribunali cittadini, ma sono sempre rarissimi [166], ed invece i documenti che contengono sentenze di magistrati locali, nelle liti fra signori e rustici che volevano sottrarsi all'autorità loro, sono assai numerosi [167]. Anche il LC. parla spesso dei 'sapientes' e dei giudici milanesi (53f, 54b) e dichiara pure inappellabili le loro sentenze intorno al districtus (56a): così a Cremona vedemmo già (p. 367) che il Comune impose limiti precisi alla giurisdizione criminale del Signore di Viadana, vietandogli d'aumentare le pene fissate e d'impedire chiunque volesse chieder giustizia ai tribunali cittadini: il vescovo di Lodi ricorse egli stesso ai consoli per averne aiuto contro i suoi rustici, ed una volta i sapienti della città ne respinsero la domanda soltanto perchè non aveva presentato regolare libello [168].

Inoltre gli stessi comuni, ogni qualvolta potevano, imponevano sempre alle terre loro soggette il divieto di portare liti e controversie dinanzi a giudici diversi dai cit-

[166] FICKER Forschungen IV n. 135. 159. 165. 166 an. 1164. '85. '86 (giudici imperiali). — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 574. 606 an. 1178. '87. — MHP. 383 an. 1198. — FRISI op. cit. n. 82 an. 1196. — Cicognara in Cod. dipl. Crem. I 316 n. 763 an. 1261-97. — ZACCARIA Badia di Leno 202 an. 1297.

[167] ROVELLI St. di Como II 345 an. 1114. '42. '55. — FRISI op. cit. II n. 58. 98 an. 1150. 1210. — LUPI Cod. Bergom. 1171. 1251. 1325. an. 1160. '68. '80. — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 523. an. 1172. — MHP. 925. 964 an. 1180. 1229. — ODORICI St. Bresc. VI 92 VII 76 an. 1195. 1215. — BERLAN Le due ediz. passim. — Cod. dipl. Laud. I n. 143. 165. 166 an. 1151. '56 (consoli di Milano) II n. 18. 87. 88. 91. 96 an. 1165. '80 (podestà di Lodi) n. 127. 131. 201. 253. 309. 321. 329 an. 1187. '97. 1220. '33. '42 (consoli di Lodi). — ZACCARIA Badia di Leno 148. 155 an. 1194: ID. Dei santi martiri Fedele ecc., 139. 141. 145 an. 1203. '05. '27. — Cod. dipl. Crem. I 301 n. 696 an. 1258.

[168] Cod. dipl. laud. II 320. 331. 333 n. 314. 326. 329 an. 1235. '41. '42. — Cfr. FICKER IV n. 165 an. 1186 per le contese tra la badessa di S. Felice e i conti di Biandrate intorno a Villanova.

tadini. Così il LC. fa più volte menzione della 'iurisdictio nostra' pei rustici e la contrappone ad altre autorità diverse (23c 24f 53c): gli statuti antichi di Como, ridotta al minimo la competenza de' consoli locali quando le parti volessero sottostarvi, sanciscono pene pei borghi che vietassero ai propri vicini di ricorrere ai magistrati della città: gli statuti di Bergamo del sec. XIII mantengono in via d'eccezione la giurisdizione dei signori sui 'districtales' per le liti che hanno 'inter se', e prescrivono al podestà d'usare la massima diligenza, perchè nessun altro eserciti il potere giudiziario nel contado e rechi offesa a tale suprema funzione del Comune [169].

Non manca qualche accenno alla giurisdizione onoraria esercitata dai signori locali nelle emancipazioni, nella nomina dei tutori, nella presenza e vigilanza sui duelli giudiziari [170]. Manca invece sia nel LC. sia nei documenti quasi ogni norma intorno alla procedura nel tribunale dei signori, e certamente dove non prevaleva l'assoluto arbitrio, si saranno osservate le regole vigenti nei tribunali delle città stesse. Così i signori di Gardone tengono placiti generali nella curia come il vescovo, i conti di Montechiaro giudicano in cause criminali col consiglio di savio, le cause innanzi agli abati di Breme in Cannobio sono decise da un giudice [170a], i castellani di Travaglia esigono tasse giudiziali pei singoli atti, in modo diverso secondo che l'azione è fondata su una carta o no [171]. Giova pur ricordare qui la consuetudine Bresciana (19) sulla piena capa-

[169] *Como* 1281. 215, 216 an. 1168. 1205. — *Bergamo* sec. XIII. XII 3. — Cfr. sacram. del podestà di Milano 1272 ap. Corio Hist. di Milano ad an.

[170] Ficker Forschungen IV n. 193 an. 1196. — Odorici St. Bresciane loc. cit. — Zaccaria op. cit. p. 202 an. 1297. — Chartarum I n. 746 per Casale, Mondovì loc. cit. p. 21, transaz. di Bagnolo 1293 in Misc. stor. it. XV 65. — Salvioli Immunità 116.

[170a] Salvioli l. cit. 117.

[171] Salvioli Immunità 129. — Cfr. Schupfer 404 per Montecalvo. — Odorici op. cit. VII 76 VIII 125 an. 1215. 1228. — Chart. II n. 1735 an. 1209. — Mss. Valtravaglia 1283.

cità dei servi della Chiesa (cfr. p. 186) e l'usanza milanese intorno all'ammissione dei coloni a far testimonianza (cfr. p. 102).

In relazione al potere giudiziario dei signori i nostri documenti fanno menzione frequente della 'wadia'. Abbiamo già ricordato questa voce in rapporto colle obbligazioni (p. 198), dov'essa indica nei tempi più antichi un oggetto di valore minimo dato a conferma dei patti, e in Lombardia nei sec. XII e XIII non rappresenta più che una semplice formalità, di cui bastava affermare che fu compiuta: era strettamente connessa colla fideiussione, e designava spesso la promessa preliminare di presentare i garanti. Nei rapporti signorili quella voce si confonde talora col banno, pagato dai colpevoli di delitti e contravvenzioni [172], ma assai più spesso ne è ben distinta: i rustici devono prestarla ai signori, per riconoscimento di soggezione e promessa d'adempiere ai loro doveri, sia in generale quando ne sono richiesti (LC. 55a) [173], sia in particolare dopo qualche colpa [174]. Secondo gli statuti di Biolzago chi non presta la guadia, non può trafficare nel borgo: in val Travaglia il castellano può chiederla per tre volte consecutive a chi è contumace nell'obbedienza, prima di procedere ad atti esecutivi [175]. Per lo più si parla di dare guadia, talvolta di 'facere', assai raramente di riceverla: in un solo caso s'indica l'oggetto materialmente consegnato [176]: non si parla di fide-

[172] Cod. dipl. Crem. I 176 an. 1189 Episcopus concessit et remisit prefatis consulibus guadias de assaltibus et feritis. — Cod. dipl. Laud. II 245 n. 222 an. 1207. La vendita dei diritti su certe terre comprende cogli altri anche le guadie. — VAL DE LIÈVRE Launegild und wadia 261.

[173] LUPI Cod. Berg. II 1041 an. 1143. — Cod. dipl. Laud. I n. 146 II n. 88. 96. 222 an. 1153. '80. '81. 1207. — ZACCARIA Badia di Leno 176 an. 1194. — FRISI Mem. cit. II n. 58. 98. 125 an. 1150. 1210. '47. — BERLAN Le due ediz. 163. 165. an. 1247. 1150. 1191. — Mss. Valtravaglia 1283.

[174] Cod. Laud. II 105 n. 88 an. 1180. — ODORICI St. Bresc. VII 18. 76 an. 1200. '15.

[175] FRISI cit. n. 125 an. 1247: Miss. Valtravaglia cit.

[176] ODORICI cit. VII 18. I rustici si non defenderent postam per la caccia, dant guadiam vacham unam pro banno.

iussori, perchè difficilmente i rustici li avrebbero trovati fra' conterranei, tutti ugualmente obbligati a prestar la guadia per sè: in un solo caso si usa la parola 'securitas', dove in tutti i documenti affini si legge 'wadia'[177]. A mio giudizio anche nei rapporti fra signori e rustici la parola indica ormai una promessa solenne d'obbedire ai precetti e pagare la multa pel delitto commesso, e rappresenta un residuo tradizionale dei tempi, in cui per giurare fedeltà ai signori, come per assumere obblighi verso gli uguali, si consegnava una festuca od altra cosa senza valore[177a]. Gli statuti signorili e le usanze locali provvedono anche alla violazione della guadia che si designa col nome speciale di 'bischicio', e chi si rende colpevole di 'guadia bischitiata', o rifiutando prestarla quando sia richiesta, o mancando agli obblighi assunti e confermati con essa, deve pagare il banno massimo di tre lire o sessanta soldi (LC. 55b)[178]. Anche a Bergamo una consuetudine, che si legge solo nella compilazione più antica (21), vieta ai signori del contado d'imporre ai loro dipendenti una multa superiore a sessanta soldi 'pro contemptu wadie petite', ed una regola analoga si legge pure nella transazione di Mondovì[178].

Le prestazioni dovute dai rustici, come già fu detto, si indicano col nome di 'onera', quando comprendono servigi personali, con quello di 'condictiones, conditia', quando consistono in cose[178a]: si trova altresì qualche esempio del-

[177] Cod. Laud. II 101 n. 87 an. 1180. A. dichiara quod fecit facere securitatem P. de stare suo precepto per certi danni dati.

[177a] Cfr. Ibid. II 254 n. 228 an. 1210, sebbene il doc. sia relativo ai feudi propriamente detti: Multa servitia fecerunt Zini predictis dominis de ea terra et vocabant eos dominos tenendo stepites et faciendo ea que tenentur facere vassalli.

[178] Frisi cit. n. 98 an. 1210. — Berlan op. cit. 163. 164 an. 1184. 1210. 1254. — Cod. dipl. laud. I 180 n. 146 II n. 87. 247. 329 an. 1153. '80 1220. 1242. — MHP. 965 an. 1254. — Cfr. Mondovì an. 1210 loc. cit. p. 23.

[178a] Cfr. alcuni monumenti più antichi, nei quali la voce 'condictio' si usa invece ad indicare un'opera personale, il trasporto coi carri. Schupfer Arch. giurid. cit. 279; Tamassia ibid. Nuova Serie II 130.

l'antico nome di 'scufia o schifia'[179]. Le notizie intorno ad esse si ricavano soprattutto dalle sentenze e dalle deposizioni testimoniali, poichè gli statuti locali non ne fanno particolare menzione: forse le consuetudini erano tanto fisse in quest'argomento (cfr. LC 56bd), che non era altrimenti necessario metterle in iscritto.

Una minuta esposizione di quelle prestazioni non sarà inutile per riconoscere quali fossero più comuni in Lombardia, quali meno frequenti e quali vi manchino affatto. Si noti però che talvolta la stessa parola designa in qualche documento servigi personali o prestazioni in cose, in altri invece un contributo fisso in danaro: evidentemente si tratta di oneri i quali un tempo consistevano in lavori ed in cose diverse dal denaro e da essi presero il nome, più tardi si trasformarono in prestazione pecuniaria, forse a beneficio dei rustici sottratti ad ogni arbitrio dei riscotitori, forse a vantaggio dei signori che potevano esigerle anche se mancava l'occasione al servigio manuale diretto.

Non ho trovato alcuna traccia esplicita d'imposta personale o testatico: i contributi si ragguagliano talora all'estensione del terreno occupato e si calcolano per ogni unità di misura[180]: secondo il LC. i possessori di terre, anche nobili, sono obbligati a pagare tali 'condictiones pro cultura' in ragione degli animali bovini che possiedono, sebbene non abitino nel borgo: gli abitanti pagano 'pro habitatione, pro foco' (LC. 56bc). Quando uno di essi muore, lasciando più figli con casa propria, ciascuno paga la sua 'condictio' per intero: quando alcun fuoco si estingue e le terre di molti si riuniscono in una sola persona, questa paga solo per sè (LC. 57d): una sentenza dei consoli di Milano dichiarò che tale è appunto il carattere distintivo

[179] MURATORI Ant. it. IV 77 an. 1111. — Cod. dipl. Laud. I n. 111 II n. 88. 337 an. 1143. '80. 1244. — Cod. Crem. I 234 n. 265 an. 1219. — ZACCARIA loc. cit. — Cfr. DUCANGE Gloss. s. v.: PERTILE I 100 n. 36. 38, 363 n. 5, 371 n. 39. — *Brescia* stat. 1277 I 130 MHP. 1584 (117).

[180] Cfr. p. es. Cod. dipl. Laud. II 51 n. 40. — POST Ueber das Fodrum 21.

delle 'condictiones' signorili dovute 'iure districti', rispetto alle prestazioni dovute dalle terre a semplice titolo di locazione, le quali si dividono invece fra gli eredi e si riuniscono nell'erede unico. Un'uguale usanza si riconobbe esistente anche a Vobarno nel 1200: ugualmente i consoli di Bergamo giudicarono che il compratore di terre soggette a 'condictiones' non vi fosse obbligato, finchè il 'casale', la famiglia degli alienanti esisteva e non rifiutava continuare le prestazioni dovute [181].

I rustici sono obbligati a prestar l'opera loro per costruzioni e lavori di comune interesse, come l'edificazione o riparazione di chiese, lo scavo di pozzi [182], ma soprattutto e quasi dappertutto devono prestare la 'castellantia', cioè contribuire alle riparazioni del castello, quando il luogo sia fortificato cinto da muro e fosso, ed ai lavori necessari per esso [183]. Questo onere è compreso tra quelli che si soddisfanno talora in danaro, ma conserva sempre lo stesso nome: rispetto ad esso il LC. ci offre un esempio di limitazioni introdotte a beneficio dei rustici (53ef, 54bd),

[181] Berlan Le due ediz. 178 an. 1183 Milano. — Lupi Cod. dipl. Berg. II 1325 an. 1180. — Odorici St. Bresc. VII 18 an. 1200. — Cfr. Ciccaglione Feudalità nell'Enciel. giurid. ital. n. 223. — Pertile III 176 n. 30.

[182] Cod. dipl. Laud. II 105 n. 88 an. 1180. — Odorici doc. cit. ov'è detto che i rustici devono dare 'sublige' e 'tripethente' pei lavori della Chiesa, condurle in luoghi determinati lungo il fiume e metterle in secco: per la voce 'sublige' si può ricorrere alla 'sublica' romana. — Origgio stat. 1228 ed. Berlan. — Mss. Valtravaglia 1283.

[183] Cod. dipl. Laud. I n. 86. 146 II n. 88. 91 (facere castelantiam refitiendo castrum et fossata) 222 an. 1126. '53. '80. 1207. — Ibid. II n. 18. 96 an. 1165. '81 Castelantia pagata in denaro. — Lupi Cod. dipl. Berg. II 909. 911. 1171 an. 1120. '22. '60. — Giulini Mem. cit. III 276 an. 1138. — Berlan op. cit. 149 an. 1212. — Odorici St. Bresc. VII 76 an. 1215. — MHP. 964 an. 1229. — Mss. Valtravaglia 1283. — Cfr. Anghiari in Arch. stor. it. sec. IV vol. VI 229 e transazione di Bagnolo an. 1293 in Misc. stor. it. XV 69 ove quell'onere si esclude: Pertile I 371 n. 36. — Intorno ai vari significati della voce 'castellantia' in Lombardia, cfr. Costa Notizie sulla distinz. categorica relativa alle terre in Atti dell'Accademia Fisico-medico-statist. di Milano 1858. 323.

poichè vi si dichiara che i signori devono prima eseguire quelle riparazioni che stanno a loro carico o per fatto proprio o per la contiguità immediata delle loro case al muro del castello.

Inoltre i rustici (53f) devono fare il servizio di guardia e ronda notturna, designato colle voci ‘ guaita e scaraguaita ’ o con altre affini [184], tenere un portinaio a custodia della porta del castello e delle chiavi di esso, e certo anche per esigere i dazi d'entrata: essi devono riporre nel castello tutte le derrate, il vino e le grasce, ‘ incanevare, incastellare ’ (53f, 54d) pagando una tassa di deposito [185].

I documenti parlano assai di frequente di albergaria, pastum, fodrum ’: la prima si riferisce all'alloggio dovuto al signore ed ai suoi rappresentanti quando vengono nel borgo, p. es. per render giustizia e ricevere il giuramento, comprende talvolta la fornitura di letti, coperte e viveri, altre volte si presta in danaro [186]: il secondo consiste nell'obbligo di dar a mangiare alle persone indicate nei tempi stabiliti, p. es. ai messi del signore al tempo della raccolta dei frutti [187] (cfr. p. 309).

[184] Cod. dipl. Laud. I n. 146 II 337 an. 1153. 1244. — Lupi, Berlan, MHP. doc. cit. — Odorici loc. cit. e VI 92 an. 1195. — Mss. Valtravaglia 1283. — Cfr. Andrich in Riv. ital. sc. giurid. XXIV. 139.

[185] Cfr. Doc. cit. not. preced. e MHP. 964 an. 1229. Mondovì an. 1210 ap. Grassi Mem. stor. di Monteregale p. 21.

[186] Lupi Cod. Berg. II 851. 909. 1271 an. 1107. '20. '71. — Muratori Ant. it. IV 77 II 59 an. 1111. '16. — Cod. Laud. I n. 86. 146. 163. 167 II n. 87. 91. 96. 222. 247. 329 an. 1126. '53. '56. '80. '81. 1207. '20. '42. — Giulini III 276. 542 an. 1138. '58. — Cod. dipl. Crem. I 104. 165. 172. 195. 394 n. 60. 448. 463. 601. 1154 an. 1124. '87. '98. 1298. — Repert. diplomat. Cremonese 152 an. 1151. — Ficker Forschungen IV n. 135. 159 an. 1164, '85. — Puricelli op. cit. n. 523 an. 1 172. — Odorici St. Bresciane VII 18. 81 VIII 125 an. 1200. '15. '28. — Chart. II n. 1735 an. 1209. — Mss. Valtravaglia an. 1283 ove l'alberg. è dovuta da tutti gli abitanti, anche se non soggetti al districtus. Cfr. Schupfer Arch. cit. 274.

[187] Repert. diplom. Cremon. cit.— Lupi op. cit. II 1271. 1325 an. 1117. '81. Ivi II 851. 909 an. 1107. '20. Esenzione da ogni pasto. — MHP. 395

Quanto al fodro [188], esso non è più nei nostri documenti che una tassa imposta dal signore a suo arbitrio [189], ad imitazione del fodro imperiale o regale che i principi raccoglievano scendendo in Italia, qualche volta si paga anzi in compenso di questo che il signore si obbligava a prestar direttamente [190], cosicchè esso corrisponde a quelle che altrove dicevansi taglie. La voce ‘ fodro ’ manca nel LC. e sebbene frequente negli altri documenti lombardi, è rara nelle carte milanesi [191], forse perchè esso si considerava riservato all'imperatore [191a]: ‘ talee ’ chiamavansi piuttosto le tasse che le assemblee dei vicini imponevano a tutti i terrazzani col consenso dei signori o dei loro rappresentanti [192]: più tardi i comuni usarono il nome di fodro per

an. 1203. — Chartarum I n. 733 an. 1202. — Zaccaria Dei SS. Martiri Fedele etc. 145 an. 1227. — Mss. Valtravaglia 1283, ove i pasti non sono più che contributi in danaro.

[188] Cod. dipl. Laud. I n. 86. 146. 157 a 162 II n. 91. 96. 247. 329 an. 1126. '53. '56. '80. 1220. '42. — Cod. dipl. Cremon. I 104. 122. 138. 172. 256. 259 n. 60. 175. 245. 263. 463. 426. 443 an. 1124. '57. '69. '70. '88. 1226. — Ficker Forschungen IV n. 135. 159. 165 an. 1164. '85. '86. — Esempi di esenzioni e rinuncie: Lupi Cod. Bergom. II 779. 851. 909 an. 1092. 1107. '20: Rovelli St. di Como II 345. 346 n. 7. 8 an. 1142. '55 ove i consoli di Milano decisero che gli uomini di Mendrisio e Ronago non solevano e non dovevano pagare ‘ fodrum regale ’ ai conti di Seprio. — Cfr. Pertile I 364 e segg.: Schupfer Arch. cit. 273: Ciccaglione Feudalità n. 70. 218. 221: Anghiari in Arch. stor. it. cit. 228: Post op. cit. passim.

[189] Giulini Mem. di Mil. VII 93 an. 1130. — Cod. laud. II n. 88 an. 1180. — Odorici St. Bresc. VII 18 an. 1200. — Cfr. transaz. di Bagnolo in Misc. stor. it. XV 66, ove si pattuisce una somma fissa annua per togliere ogni arbitrio.

[190] Cfr. Chart. I n. 746 an. 1203 per Casale.

[191] Post op. cit. ricorda un solo documento milanese del 1081 da Giulini II 552. Nelle altre carte milanesi non trovai mai usata quella voce, e l'incontrai solo in Corio Hist. di Milano ad an. 1225 (Concordia del podestà Aveno e suo giuramento) e ad an. 1248.

[191a] Giulini cit. III 542 an. 1158. Diploma imperiale: Nessuno esiga fodrum praeter nostrum imperiale.

[192] LC. 54c. — Odorici St. Bresc. VII 76 an. 1215. — Giulini VII 151 an. 1215. — Mss. Valtravaglia 1283.

ogni specie d'imposta in generale [193]. Si fa pur menzione qualche volta di quella ' arimannia ', che fu in origine probabilmente un censo personale imposto ad uomini che erano tuttora liberi ed arimanni [194]. Nei documenti Cremonesi si nomina il brazatico, il zovatico ed il sortatico: erano forse tributi che si pagavano per ogni braccio di terra, per ogni paio di buoi, per ogni ' sorte ' nel significato suo originario? [195]

Il signore impone ai suoi rustici pesi e misure [196], può istituire mercato nella terra e riscuotere in esso la tassa speciale che suol designarsi coi nomi di curatura, curretiva e simili [197]. Di quei notissimi vincoli, cui suol darsi il nome di bannalità, cioè dell'obbligo di non usare altri forni o mulini che del signore, non mi pare vi siano esempi in Lombardia: solo ad Ardese e Lecco si accenna a qualche restrizione nell'edificar mulini presso le acque, pel dominio

[193] *Como* stat. 1281. 216 an. 1205. — Cicognara 1261-97 in Cod. dipl. Crem. I 317.

[194] FICKER Forschungen IV n. 113 an. 1140.— Cod. Cremon. I 122 n. 175 an. 1157. — Cod. Laud. II 20 n. 14 an. 1164. — LUPI Cod. Berg. II 1271 an. 1171. — Cfr. CIBRARIO Ec. polit. del M. Evo I 52. 53: SCHUPFER Arch. giurid. III 119: PERTILE I 363 n. 6 e 7, 369 n. 29: SALVIOLI Immunità 76. 81 not. 3: ANDRICH Stat. di Padova in Riv. ital. di sc. giurid. XXIV 131.

[195] Cfr. doc. cit. not. 104.

[196] MHP. 964 an. 1229. — FRISI op. cit. n. 125 an. 1247. — ZACCARIA Badia di Leno, p. 202 an. 1297.

[197] Cod. Laud. I 115 n. 86 an. 1126. — Cod. Cremon. I 104. 172. 176 n. 60. 463. 476 an. 1124. '88. '89. — GIULINI III 636 IV 126 an. 1162. '99. — LUPI Cod. Berg. II 1318 an. 1179. — ODORICI St. cit. VIII 125 an. 1228 ibid. '81 an. 1232 dal Liber poteris. — Cfr. pure *Brescia* 1277 I 70 MHP. 1584 (106). — Origgio stat. 1228 ed. BERLAN. — ZACCARIA op. cit. — Cfr. PERTILE I 374 n. 53. 54; doc. per Villanova, Casale, Sarzana, Chart. I n. 713. 746 II n. 1709 e Mondovì op. cit. p. 22. — Nessuno ch' io sappia, notò mai la relazione tra ' curatura ' tassa sulle merci e ' curaterius ' sensale, qualunque sia l' incerta etimologia di questa parola. LATTES Dir. commerc. negli stat. 113 not. 14: GOLDSCHMIDT in Zeitschr. f. ges. Handelsr. XXVIII 121 e Handbuch des Handelsr. 3ª ed. I 251: HORNING in Gröber's Zeitschr. f. roman. Philol. 1889. 325.

del signore su queste. A Villanova la badessa di S. Felice faceva battere le messi sulla sua aia allo scopo di prelevare più sicuramente la sua quota di quei prodotti [198].

Dovevano inoltre i rustici dare al signore certe parti degli animali domestici che macellavano e dei selvatici che prendevano cacciando e pescando [199], dove la caccia e la pesca non formavano una regalia del signore [200]: dovevano pure dare talvolta piccoli contributi alimentari, focacce od altro, spesso designati col nome di 'amiscere' (LC. 57 c) [201], ed altri che sono indicati colle parole 'cova, manna' e forse equivalgono a covoni e manipoli di biade [202]. Così dovevano pure fare alcune opere nelle terre del signore, 'opere donice' [203], qualche ambasciata per

[198] LUPI Cod. dipl. Berg. II 1318 an. 1179. — FICKER Forschungen IV n. 165 an. 1186. — ZACCARIA Badia di Leno p. 202 an. 1297. — Cfr. PERTILE I 341 n. 85: SCHUPFER Arch. giurid. III 272: CICCAGLIONE Feudalità n. 222: transaz. di Bagnolo loc. cit. 69: Mondovì loc. cit. p. 23, ove si dichiarano liberi i rustici di tener forni ove vogliono.

[199] MURATORI Ant. it. IV 59 an. 1116. — Cod. dipl. Crem. I 104. 165. 176 n. 60. 448. 476 an. 1124. '87. '89. — LUPI Cod. dipl. Berg. II 1318 an. 1179. — Cod. dipl. laud. II n. 88 an. 1180. — ZACCARIA op. cit. 185. 202 an. 1194. 1297. — MHP. 964 an. 1197. — ODORICI St. Bresc. VII 18 an. 1200. — Cfr. PERTILE I 373 n. 49: Mondovì loc. cit.

[200] ODORICI St. Bresc. VII 18 an. 1200. Quei di Vobarno devono aiutare il vescovo ed i suoi cacciatori nei modi indicati, far la posta, dar alloggio e vitto, e se uccidono per caso una fiera nel territorio riservato, devono renderne ragione e possono esser banditi. — Mss. Valtravaglia an. 1283. Anche l'arciv. di Milano gode nei luoghi indicati 'regias piscandi'. — Cfr. CICCAGLIONE cit. n. 297. 313.

[201] GIULINI op. cit. III 276 an. 1138. — Cod. dipl. Laud. I n. 86 II n. 18 an. 1126. '65. — PURICELLI op. cit. n. 522 an. 1171. — BIFFI Gloriosa nobilitas Vicecomitum 87 an. 1199. — Chartarum I n. 733 an. 1202. — ZACCARIA op. cit. 185. 202 an. 1194. 1297. — Mss. Valtravaglia an. 1283, ove l'amiscere s'è mutato in contributo pecuniario, come ap. ODORICI VII 25 an. 1206. — Cfr. BERLAN Le due ediz. 173: CICCAGLIONE n. 222.

[202] GIULINI, BIFFI, PURICELLI loc. cit. — BERLAN cit. 178. 180. 182. — Cod. dipl. laud. II 51 n. 40.

[203] Cod. dipl. Cremon. I 104. 165 n. 60. 448 an. 1124. '87. — BIFFI, BERLAN, Chart. doc. cit. — ODORICI St. Bresc. VII 18 an. 1200. I villani, oltre alle opere agricole, devono pure far la posta, quando il signore va a

lui [204], qualche trasporto coi carri o con animali, ‘ carrigium, tracta, tractura ’ [205].

Meritano un cenno speciale i diritti signorili relativi ai pascoli, che hanno tuttora una parte importante nell'economia rurale della Lombardia e più avevano ne' secoli precedenti, quando la coltura era più estensiva. I signori godono l'erbatico, cioè il diritto di raccogliere certa quantità d'erbe o fieno sulle terre dei rustici e sulle terre comuni: questo si considera privilegio importante e forma parte essenziale dell'honor curtis, sicchè a Codogno il vescovo di Lodi nel transigere con altri condomini riserva quello tutto per sè [206]. I documenti lombardi contengono pure frequenti restrizioni intorno agli animali da pascolo, e mentre i rustici possono tenere impunemente nelle case loro animali bovini ed equini, si limita l'uso delle capre e pecore, anche senza alcun riguardo alle stagioni dell'anno in cui possano esser meno nocive, come suole altrove: le capre sono permesse solo per allattare i bambini o quando siano zoppe; le pecore secondo il LC. possono essere espulse dai signori, a Lodi non possono tenersi senza licenza, in numero limitato secondo l'estensione del fondo, ‘ pro colendis terris ’ (col letame?), e pagando un contributo annuo

caccia o vi manda i suoi uomini ‘ bernarii ’. — Mss. Valtravaglia 1283. — Cfr. Grassi op. cit. p. 20 per Mondovì an. 1210 (rosia), Misc. Stor. ital. XV 60. 66 per Bagnolo an. 1293 (royda).

[204] Biffi Chartarum doc. cit. — Cod. Cremon. I 165 n. 448 an. 1187. — MHP. 964 an. 1197. — Odorici St. Bresc. VII 18 VIII 125 cit. — Mondovì cit. p. 23. — Cfr. Giulini VII 93 an. 1130: Schupfer 402 per Montecalvo: Pertile III 173.

[205] Giulini VII 93 an. 1130: III 276 an. 1138 (attracta). — Cod. dipl. Cremon. citt. e I 195. 316 an. 1198. 1261–97 Cicognara. — Odorici op. cit. VI 92 an. 1195. — Mss. Valtravaglia cit. Alcune famiglie di rustici devono fare ‘ navigonium ’ pel padrone per turno nei mesi stabiliti. — Ciccaglione Feudalità n. 217. 361. — Cfr. Schupfer 403 per Montecalvo.

[206] Lupi Cod. Berg. II 1318 an. 1179. — Cod. dipl. Laud. II 118. 323 n. 96. 321 an. 1181. 1236. — Fornovo in Cod. dipl. Crem. I 176. n. 476 an. 1189.

al signore [207]. Con tali divieti consuetudinari si voleva probabilmente tutelare le terre contro gli ovini vaganti ed insieme assicurare ai signori il godimento lucroso dell'erbatico: i documenti parlano spesso delle gregge che venivano a pascolare dai territori delle città vicine, pagando una imposta in danaro o in latticini, ed ai conduttori di esse i signori affittavano l'erbatico in dati territori [208], oppure 'ponebant malgas', cioè assegnavano i prati ove potevano pascolare liberamente [209].

Di taglie e donativi nei casi d'aiuto feudale [210] non è fatto cenno se non a Calusco bergamasco, dove nel sec. XII si parla soltanto di somministrazioni di viveri 'propter nuptias, sponsalias et propter receptum seniorum suorum', e nel sec. XIII si registra esplicitamente fra gli oneri 'adiutorium nuptiarum sponsalium atque emptionum [211]. Così un solo esempio trovai di servizio militare dovuto ai signori di Montechiaro [212].

[207] Cod. dipl. Laud. II n. 91. 131. 253. 254. 320 an. 1181. '87. 1221. '36. — Zaccaria Dei SS. Martiri 134 an. 1192. — L.C. 55i. — MHP. 964 an. 1229. — Cod. dipl. Crem. I 317 an. 1261-97. — Vertova an. 1301 in Arch. stor. ital. cit. 256. — Schupfer in Arch. giurid. III 273. — Odorici St. Bresc. VII 76 an. 1215. A Gardone, la pelle delle capre uccise, mentre facevano danno, si doveva portare ai gastaldi del signore. — *Brescia* 1277 V 168 MHP. 1584 (190).

[208] Cod. dipl. Laud. II n. 320-321. 438 an. 1236. 1304. — Cfr. Cod. Crem. I 162. 271 n. 422. 520 an. 1186. 1237. Privilegi imperiali ad una famiglia per la custodia di tutte le bestie che da Bergamo vengono a pascolare nel territorio Cremonese.

[209] Cod. Laud. n. 87. 88. 147. 247. 321 an. 1180. '90. 1220. '36. — Muratori Ant. ital. IV 79 an. 1188. — Zaccaria Leno p. 202 an. 1297. — Cod. Cremon. I 394 n. 1154 an. 1298.

[210] Cfr. Schupfer 402 per Montecalvo: transaz. di Bagnolo ove si escludono per patto simili sussidi, e di Rivalta ove se ne fissa la misura per tutti i casi, Miscell. stor. ital. XV 60 ed Atti Accad. Scienze Torino 1878. 1235: Anghiari in Arch. stor. ital. cit. 229. — Pertile I 268, 372, n. 22 III 174: Ciccaglione n. 361: Salvioli Immunità cit. VI 113.

[211] Lupi Cod. Berg. II 673 an. 1068: Giulini VII 93 an. 1130: Cfr. Schupfer Arch. giurid. cit. 275. 281.

[212] Odorici Storie Bresciane VIII 125 e segg. an. 1228. — Cfr. Cod.

Sia nel LC. (54gh) sia in molti altri documenti si provvede all'uso delle terre comuni, possedute insieme dal signore e dai terrazzani e destinate all'uso comune: esse sono indicate nel LC. colla parola 'viganalia' di significato incerto, ma certamente prossimo a quello di pascoli e terreni incolti (cfr. p. 157). Quanta fosse l'estensione di queste terre durante l'antica collettività di villaggio, e come si riducesse per divisione fra' comunisti viventi è noto [212a]: dove i coltivatori erano legati ai signori da vincoli di dipendenza, questi serbarono a lungo un'autorità prevalente e un diritto assoluto anche sulle terre rimaste ancora indivise, sia per diritto eminente di signoria, sia forse in qualche luogo, perchè essi erano in antico i veri proprietari dei terreni ed i coltivatori si appropriarono l'uso di questi vedendoli abbandonati ed incolti: nel fatto quelle terre comuni sono sempre usate e godute dai contadini, da soli od insieme coi signori [213]. Quindi il LC. nel determinare i diritti che i signori possedono su quelle per effetto del 'districtus', dichiara che essi prelevano sempre 'iure districti' metà dei frutti ed anche metà delle terre in occasione di divisione, oltre la quota che loro spetta sull'altra metà, come proprietari privati di terre comprese nei confini del borgo: inoltre il loro consenso deve sempre concorrere con quello dei vicini o borghigiani in caso d'alienazione. Ugualmente nei documenti troviamo per lo più il signore che usa e dispone delle terre comuni: i suoi rappresentanti provvedono alla custodia di esse, ne raccolgono e vendono i prodotti: egli ne concede l'uso ai terrazzani, e si discute se possano usarne i soli abitanti della terra, od anche i possessori di terreni che abitino altrove.

dipl. Crem. I 135 n. 245 an. 1169 II 352. — Doc. di Sarzana Chart. II n. 1709, doc. cit. Mondovì. — SALVIOLI cit. 113.

[212a] Veggansi le recentissime diligenti osservazioni di RANELLETTI sulla storia della proprietà collettiva, come sugli usi civici tuttora vigenti, in Riv. ital. p. le sc. giurid. XXVI 205 e segg.

[213] PERTILE II 71. — SALVIOLI Immunità cit. 83, 112. — HANDLOIKE Lombard. Städte 109.

Il signore esige talvolta, come fa il vescovo di Lodi, un contributo individuale in danaro, proporzionale al numero degli animali posseduti dai villani: nella concordia tra i Federici e gli uomini di Darfo si provvede minutamente al riparto dei prodotti delle terre comuni, del prezzo in caso di vendita, dei terreni che si dividono e si appropriano, sempre nella misura di due terzi ai vicini, un terzo ai domini. In essa, come pure a Mondovì, si esige il consenso d'entrambi per l'alienazione di quelle terre: l'abate di Leno accorda ai suoi villici anche la facoltà d'alienarle, purchè il compratore paghi il fitto al monastero e le terre stesse ritornino a questo, se il compratore muore senza discendenti [214].

Nei rapporti fra i signori, i rustici e le città sono degne di particolare menzione altre due manifestazioni speciali dello spirito d'indipendenza che si andava diffondendo dai centri urbani alla periferia, quelle cioè che si riferiscono ad accordi od associazioni fra rustici ed alla nomina dei magistrati locali: i divieti che si riscontrano nelle nostre fonti provano quanto si agitassero quei gruppi di persone, eccitati dalla libera vita comunale di cui godevano i cittadini, per ottenere anch'essi qualche parte di libertà.

Nel LC. si vieta ogni accordo fra i contadini (54e) senza licenza dei domini, 'nullas convenientias vel taleas facere': delle talee già dissi altrove (cfr. p. 381) e la voce 'convenientia' talvolta equivale a 'talea' e indica contributo in danaro pattuito dai rustici fra loro [215], altre volte indica i patti fra villani intorno all'esecuzione di lavori rurali e corrisponde quindi alle 'fabule' imposte dal si-

[214] MURATORI Ant. it. II 59 an. 1116. — Cod. dipl. Laud. I n. 86. 143. 146. 165 II n. 88. 91. 131. 164. 165. 222 an. 1126. '51. '53. '56. '80. '87. 92. 1207. — LUPI Cod. dip. Berg. II 1318 an. 1179. — PURICELLI Ambros. Basil. Monum. n. 574 an. 1178. — Cod. dipl. Crem. I 176 an. 1189. — ODORICI St. Bresc. VI 103 VII 25 an. 1200. '05. — ZACCARIA Dei SS. Martiri Fedele ecc. 134 an. 1192: Badia di Leno 202 an. 1297.

[215] MHP. 964 an. 1197. — Mss. Valtravaglia 1283.

gnore [216] (cfr. p. 369). Anche nello statuto milanese del 1170 (23dg) si proibiscono le associazioni agricole di resistenza e le speciali convenzioni per lasciar incolte le terre di qualche proprietario, forse più inumano o più estraneo al villaggio: ugual divieto si legge negli statuti di Cremella e Castelmarte [217]. Così nel 1145 i consoli di Bergamo vietarono ai terrazzani di Ardese 'in pacheriola tra se conversari ut damnum sue conditionis episcopus patiatur': nel 1167, poichè il comune di Bellagio voleva assorbire gli uomini di Civenna e Limonta, soggetti all'abate di S. Ambrogio, ed impor loro vincolo di giuramento, tasse e 'stare secum in vicinitate', l'abate giurò che non aveva mai dato loro licenza d'unirsi a quei di Bellagio [218].

In qualche documento i rustici stessi promettono astenersi da ogni accordo, e nel 1270 il podestà di Milano ne fa speciale precetto al 'comune vicinorum' di Arosio [219]. Al contrario gli antichi statuti di Bergamo e Brescia concedono agli abitanti delle terre del contado piena licenza di stipulare convenzioni fra loro e ne impongono l'osservanza a tutti, specialmente quando si riferiscono al salvamento delle terre, purchè non siano contrarie alle buone costumanze [220].

Possono qui ricordarsi per analogia il divieto di ogni accordo contenuto nella costituzione del borgofranco di Villanova ed i patti del compromesso fra il vescovo di Vercelli e gli uomini di Casal S. Evasio, in cui si annullano

[216] Cfr. Stat. di Vertova in Arch. stor. it. cit. 254. — TIRABOSCHI La valle di Gandino in Arch. stor. lomb. 1880. 22.

[217] PERTILE III 178 n. 36. — MHP. 964. an. 1197. 1229. — FRISI op. cit. II n. 115. 116. 150 an. 1237. 1262. — Cfr. TAMASSIA in Arch. Giurid. Nuova ser. II 140.

[218] LUPI Cod. Berg. II 1057: GIULINI Mem. III 645.

[219] OSIO Doc. diplom. I 16 an. 1270.

[220] *Bergamo* sec. XIII. XII 14: 1331 XII 34: '33 f. 30t: '53 XII 4. 5: '90 f. 16t: 1422 f. 90: '30 f. 30: '53 f. 19: '91 I 89. — *Brescia* 1277 VII 47: 1313 I 83 III 173 IV 94: '55 fol. 26t: '85 fol. 14: 1470 civ. 87. 88. 177 crim. 195. 204. 224.

tutti i sacramenti ed accordi fra questi ultimi contro la podestà di quello: a Mondovì i cittadini si riservarono nel compromesso col vescovo di Asti il diritto di far amicizia e lega giurata con altre terre vicine, anche contro la volontà di lui, purchè fosse salva la fedeltà a lui promessa [221].

Inoltre è proibito ai rustici creare propri magistrati con qualsiasi titolo senza licenza, invece di star contenti a quelli nominati dai domini (LC. 54f). I due codici del LC. (cfr. p. 33) presentano qui una lezione diversa non senza importanza, poichè nell'Ambrosiano è detto: ‘ nec.... officiales.... possunt instituere si ipsi domini ex ordine hoc faciunt ’, nel Trivulziano invece si legge: ‘ sed ipsi domini ’ e l'interdizione sarebbe condizionale secondo il primo, assoluta secondo l'altro: quest'ultima sembra essere l'interpretazione preferibile e conforme ai tempi, tanto più che vi si aggiunge subito dopo: ‘ nisi dominorum pactio inducat ’. Com'è noto, nella seconda metà del secolo XII sono già molto numerosi i piccoli borghi e terre che hanno propri consoli, ed i signori non potevano certamente lasciare tanta libertà ai dipendenti da nominare i loro capi, intorno a cui avrebbero potuto più facilmente stringersi a resistere [222]. In qualche luogo tali magistrati sono eletti dai terrazzani ed investiti dal signore [223], altrove appariscono direttamente nominati da lui [224]. nella concordia fra i Federici

[221] Chartarum I n. 711. 746 an. 1197. 1203: Mondovì ap. GRASSI cit. p. 23.

[222] Si noti p. es. che a Cavenago nel 1153, come ad Arosio nel 1215, non v'erano ancora consoli, e se ne parla invece rispettivamente nel 1192 e nel 1270. — Cod. dipl. Laud. I n. 146 II n. 164; GIULINI VII 151; OSIO op. cit. I 16 n. 9.

[223] Cod. dipl. Laud. I n. 166 II n. 64. 234. 374 an. 1156. '74. 1216. '72. — Cod. dipl. Crem. I 177 n. 476 an. 1189. A Fornovo il portenarius è eletto dai consoli ed investito dal rappresentante del vescovo: i consoli sono detti ‘ consules castelanorum ’ e probabilmente sono eletti da questi. — GIULINI Mem. di Mil. VII 184 an. 1254. — ZACCARIA loc. cit. an. 1297.

[224] Cod. dipl. Laud. II n. 87. 96. 247. 309. 320. 426 an. 1174. '80. '81. 1220. '36. '99. — MHP. 964 an. 1229. — FRISI Mem. di Monza n. 107. 116. 125. 128. 130. 133 an. 1232. '37. '47. '50. '67 — GIULINI

e gli uomini di Darfo fu pattuito che uno dei consoli fosse sempre scelto dai vicini fra i signori, e questo non fosse obbligato a recarsi nel borgo, se non per esplicita richiesta dei vicini ed a loro spese; invece a Montechiaro un testimonio dichiara che se talvolta uno dei signori fu eletto podestà, ciò non fu fatto 'per aliquam honorantiam', ma con libera scelta [225].

Si hanno anche parecchi esempi dell'annullamento di nomine fatte contro il divieto: nel 1158 l'abate di San Dionigi ricorse all'imperatore per far annullare un rescritto imperiale precedente che aveva accordato simile privilegio agli uomini di Merate, creduti liberi ed indipendenti. A Gardone e Montechiaro i testimoni dichiarano espressamente che uno dei podestà eletti dai vicini non piacque ai signori, e nel primo caso si dovette mutare, nel secondo si mantenne con molte supplicazioni 'pro honoribus comitum' [226]. Qualche volta invece la città vicina interviene in questa funzione signorile: a Cremona le elezioni fatte dai contadini nella terra di Crota senza il consenso del procuratore del signore (ch'era il vescovo della città) si annullano dal giudice del podestà col consiglio di alcuni sapienti: a Milano il monastero di S. Ambrogio invita i consoli della città ad astenersi dalla nomina dei consoli locali nelle terre che si riconoscono dipendenti dal monastero stesso [227]. Gioverà aggiungere che nei documenti citati non si nominano soltanto i consoli, ma anche i iurati, i pesatori, gli stimatori, i campari, ed altresì i fabbri ferrai

IV 442 an. 1268. — Cod. dipl. Cremon. I 316, n. 763 an. 1261-97. Consules positi dal Signore, come il suo podestà. — Osio Doc. diplom. I 9. 62 n. 5. 45 an. 1267. 1311. — MHP. 461. an. 1283. I consoli ed uomini di Bulgaro Grasso cedono all'abate il diritto di nominare consoli ed ufficiali a suo arbitrio nella terra.

[225] Odorici St. Bresc. VI 103 VIII 125 an. 1200. '28.

[226] Schupfer Arch. cit. 268 an. 1158, 1246. — Berlan Le due ediz. 151. 152. an. 1184. 1250. — Odorici doc. cit. — Frisi n. 133 an. 1250.

[227] Schupfer loc. cit. 270 an. 1280 — Cod. dipl. Cremon. I 301 n. 696 an. 1258.

comunali[228], ed i porcari, custodi comunali delle bestie possedute dai singoli contadini[229]: questi ultimi (campari, ferrari, porcari) devono prestar l'opera loro gratuitamente ai gastaldi del signore. Colle precedenti restrizioni possono utilmente confrontarsi i capitoli degli statuti Milanesi e Bresciani, che accordano alle terre del contado direttamente soggette al comune facoltà d'eleggere propri magistrati con giurisdizione nelle cause minime civili o penali, stabilire oneri e tasse pei terrazzani ed avere propri statuti approvati dal Comune[230], cioè quelle libertà appunto di cui più sensibile era il difetto nelle comunità rustiche tuttora dipendenti dai signori.

Sono invece molto scarse le tracce di altre restrizioni che costituivano altrove i vincoli più gravi pei coltivatori dipendenti[231], cioè taglie arbitrarie, tasse di formaritaggio e manomorta, vincoli nelle nozze o nelle successioni, divieti d'abbandonare le terre occupate. Delle taglie fu già detto che forse sono indicate col nome di fodro, ma nessun documento lombardo accenna ad un eccessivo ed intollerabile peso ed arbitrio nell'applicazione di questo.

In qualche documento è limitata la facoltà d'alienare le terre, proibita la vendita ad estranei, assicurato al signore un diritto di prelazione[232], come vedemmo già nei

[228] Cod. dipl. Cremon. I 289 n. 632 an. 1254. Convenzione tra il console di S. Giuliano ed un ferraio per l'esecuzione di tutti i lavori necessarii a quei contadini ed appartenenti alla corte durante un anno. — Cod. dipl. laud. II 370 n. 374 an. 1272. Investitura solenne di un ferrario a Luviraga.

[229] Cfr. Schupfer Istituz. polit. longobard. 326: Andrich Stat. di Padova in Riv. ital. scienze giurid. XXIV 138.

[230] *Milano* 1396 I 216 a 229. — *Brescia* 1313 I 3 II 179 III 203 IV 99. 102.

[231] Cfr. per gli statuti particolari dei contadini, Pertile II 710-711, III 175. — Schupfer 402 per Montecalvo. — Salvioli 291. 294: Immunità 119. 165 e segg.

[232] Lupi Cod. dipl. Berg. II 1171 an. 1160. — Cod. dipl. Cremon. I 176. 316 an. 1189. 1261-97. — Origgio 1228. — Frisi Mem. di Monza II n. 115. 116 an. 1237. — Zaccaria op. cit. an. 1297 dove l'abate di

contratti di semplice locazione senza vincoli signorili (cfr. p. 318). È notevole il patto concordato tra il vescovo di Cremona e i consoli di Fornovo, per assicurare a lui la proprietà esclusiva nell'ambito del castello; chi vi è proprietario di terre allodiali, deve cederle al vescovo e ne riceverà in cambio un ' sedimen ' corrispondente in feudo entro il castello, come gli altri abitanti, e fuori di quello una quota di terreno in proprietà, ' cambium de foris ' ed un'altra in feudo, ' consultum de foris ', sempre in misura determinabile ad arbitrio di buoni uomini [233].

Del diritto di succedere ai soggetti morti senza eredi diretti o di aver parte nell'eredità di tutti i dipendenti, di cui si hanno p. es. numerosi esempi in Piemonte e in Liguria [234], si parla solo in qualche documento per gli abati di S. Ambrogio e di Leno, e solo pei morti senza discendenti: pel primo si aggiunge pure che l'abate ' secundum morem et consuetudinem dicti loci et curie ' investiva di nuovo degli stessi beni i parenti del morto [235]. Fu già ricordata anche la consuetudine Bresciana (19) che assicurava ai servi delle Chiese la piena capacità di disporre del loro patrimonio in tutto od in parte per causa di morte (p. 176).

Leno percepisce una tassa proporzionale del 20 % secondo la consuetudine. — Arch. stor. cit. 253 per Anghiari.

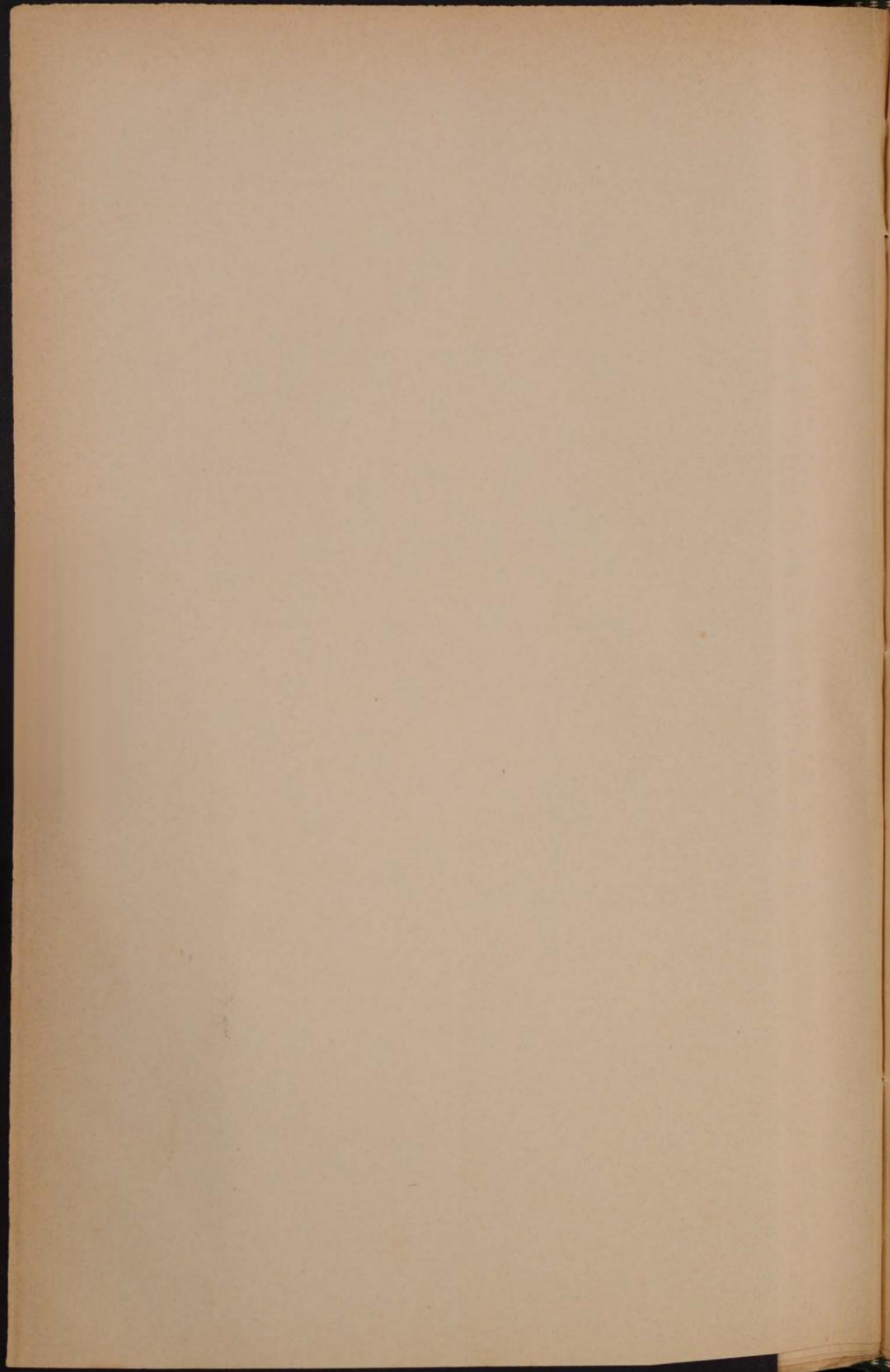
[233] Cod. dipl. Cremonese I 176 n. 476 an. 1189. Per la voce ' consultum ' v. p. 345.

[234] Cfr. per Vercelli, Magnano, Biella, Racconigi, Alba, Cuneo, Mondovì, Bagnolo, Asti, Novalesa, Chartarum I n. 746. 750 II n. 1689. 1692. 1832. 1843. 1855. 1936, Grassi loc. cit., Ficker IV n. 237. 247, Misc. stor. it. XV 63, Cipolla Ricerche sull'ant. Bibliot. del Monast. della Novalesa p. 184: v. pure ibid. I n. 711 per Villanuova (arg. a contrario dell'esenzione concessa al borgo franco). — Cfr. Lattes Studi stor. sul contr. d'enfiteusi 242, 253: per Genova Lombroso sulla St. di G. avanti il MC. p. 56 not. e Chartarum II n. 1709: Anghiari loc. cit. 254. — Pertile IV 87.

[235] Giulini IV 126 an. 1199 anche ap. Schupfer Arch. cit. 277. — Zaccaria Badia di Leno 202 an. 1297. — Osio Doc. cit. I 60 n. 44 an. 1311.

Anche quanto all'abbandono delle terre si hanno poche tracce di restrizioni (cfr. p. 319): nel 1130 i consoli di Milano respinsero la pretesa degli uomini di Calusco che volevano esser liberati dagli oneri signorili, perchè avevano mutato sedimini: quei di Crema sentenziarono nel 1143 che gli uomini di Calcinata dovevano risieder nel villaggio e coltivare le terre od altrimenti restituirle al signore: invece i magistrati di Lodi pronunciarono che i villani di Castiglione dovevano pagare 'quamdiu steterint in sediminibus' e diedero torto al vescovo che pretendeva esiger la castellanza in Codogno anche da coloro che avevano abbandonato le terre [236]. Che nel 1179 l'abate di S. Ambrogio ricorresse all'imperatore per conservare la sua signoria sugli abitanti d'una corte che si erano trasferiti altrove in massa appunto allo scopo di sottrarvisi, parmi piuttosto prova di libertà, perchè l'abate dovette rivolgersi direttamente all'imperatore, e non secondo l'uso (cfr. p. 374) ai consoli di Milano, che forse gli avrebbero dato torto, se l'usanza ammetteva la libera emigrazione: anche ad Origgio nel 1228 le colpe più gravi si puniscono colla espulsione dalle terre occupate e dal villaggio, e questo giova piuttosto a confermare la libertà d'abbandono [237]. Si potrebbe credere che i rustici lombardi vivessero in condizione meno oppressa che nelle vicine regioni italiche, forse per il numero delle città fiorenti ed acerbamente combattenti contro ogni autorità superiore che volesse imporre freni alla libera autonomia.

[236] Lupi Cod. Berg. II 946. 1041 an. 1130. '43. — Cod. laud. II 27. 101 n. 18. 87 an. 1165. 1180. — Cfr. Ciccaglione n. 220. 361.

[237] Giulini III 781. — Salvioli Immunità VI 119. — Origgio 1228 ed. Berlan p. 5, 6.

AGGIUNTE

Pag. 46. 48.

Nelle carte genovesi del sec. XII si ha frequente menzione di un Oto iudex de Mediolano residente in Genova: oltre quelle in cui figura come testimonio, si hanno altri atti più importanti, cioè il suo testamento, ove apparisce ammogliato con parecchi figli (n. 630), una donazione e una procura. Nella prima (n. 282) due coniugi genovesi donano ad Ariprando Giudice, residente a Milano, tutti i loro diritti su una terra vacua contigua alla sua casa in questa città: Oto iudex e Dominicus iudex, come suoi messi, ne ricevono la tradizione in Genova. Nell'altra (n. 1295) otto persone nominate danno ad Ottone stesso procura per patrocinare tutte le loro liti fuori di Genova, a quanto pare solo in Liguria, contro ogni persona, tranne il Comune e l'Arcivescovo di Milano e Genova, ed i suoi parenti, affini ed amicissimi; gli onorari si pagano in natura, olio, mosto, maiali e legna da ardere. Si può ritenere per certo che tutte le persone nominate appartengono alla famiglia Giudici di Milano.

Chartarum II n. 282. 630. 756. 757. 768. 824. 1097. 1144. 1156. 1194. 1195. 1295. 1410. 1531 an. 1156. 1159-63. 1170: molti più sarebbero, se si riferissero alla stessa persona anche

tutti quelli che parlano solo di Oto iudex senz'altro. V. ivi indice onomastico.

Pag. 51. sub 1.

A Pavia furono raccolte e messe in iscritto soltanto le consuetudini della Chiesa e gli usi osservati nei rapporti fra il vescovo ed i canonici per le funzioni religiose: essi pervennero a noi in un documento intitolato Charta consuetudinum Ecclesiae Ticinensis, scritto nel sec. XIV, ma copia d'un altro che risale almeno al secolo precedente. Gli statuti fanno solo transitoria menzione di consuetudini in pochi capitoli senz'alcuna importanza.

La carta fu pubblicata dal ROMUALDO, *Flavia Papia Ticinensis par. I p. 43, e commentata in più luoghi dal* ROBOLINI, *Notizie appartenenti alla St. di Pavia, II 324 III 76. 236. 316. 349. — Pavia statuti 1393 cir. 46. 62. 81.*

Pag. 56 not. 178.

Aggiung. SICILIANO-VILLANUEVA *Raccolta delle consuetudd. par. I Cons. di Palermo nei Documenti per servire alla Storia della Sicilia pubb. dalla Soc. Sic. di st. patr. II ser. vol. IV.*

Pag. 57.

Anche ad Amalfi (1274) le consuetudini furono messe in iscritto per far cessare le liti, e si raccolsero interrogando le persone che affermarono di ricordarle e d'averle usate. A Sorrento si chiamarono 'viri discreti et instructi' per raccogliere gli usi e giureconsulti per redigerli in forma scritta.

VOLPICELLA *Consuetudd. d'Amalfi Proem.* — PEPERE *Consuetudd. dei Comuni dell'It. merid. Atti Accad. scienze mor. polit. Napoli XXII. 545.*

Pag. 65.

Ad Amalfi è vietato l'uso di consuetudini diverse dalle scritte. — VOLPICELLA *op. cit.*

Pag. 70.

I documenti lombardi conducono in questa parte a conclusioni alquanto diverse da quelle che si ritraggono dall'esame degli scrittori, poichè nel sec. XIII la Lombarda si cita più volte e con sufficiente esattezza (v. p. 256. 344 not. 46). *Cfr.* SALVIOLI *Sull'uso della Lombarda ecc. Studi di storia del dir. in onore di F. Schupfer 39.*

Pag. 82 not. 28.

Intorno a questa assai vivace controversia (1229-33) tra il Comune di Cremona ed un reduce dalle Crociate moltissimi altri documenti furono pubblicati o riassunti nel Cod. diplom. Cremonese. Anche altri vescovi furono chiamati a parteciparvi per successive delegazioni pontificie ed intanto il Comune procedeva da sè nei suoi tribunali, spesso contumace alle citazioni innanzi ai tribunali ecclesiastici: fondamento principale della giurisdizione di questi sembra essere stata la qualità di crociato, sebbene nel primo atto della causa il vescovo di Lodi citi a proprio appoggio il diritto canonico (iuxta statuta generalis concilii) ed il civile (di cui ricorda una norma contenuta nella Nov. 86 c. 4): il querelante s'era pure sottratto ai suoi giudici naturali in Cremona coll'abbandonare per pubblica denuncia la cittadinanza avita e farsi cittadino di Troyes sotto il conte di Sciampagna, prendendovi moglie e trasportandovi il domicilio effettivo.

Cod. dipl. Laud. II n. 290. 291: Cod. dipl. Crem. II 88 a 103 e specialmente n. 13. 20.

Pag. 95.

Alcuni documenti lombardi fanno menzione della wadia data dalle parti prima della sentenza o lodo arbitrale, promettendo di obbedire personalmente al giudizio o di ottenervi la ratifica dei loro mandanti, e qui, come altrove (cfr. p. 376), la parola non indica più nei sec. XII e XIII se non la promessa solenne con fideiussori.

ROVELLI *Storia di Como II 345 n. 7 an. 1142.* — PURICELLI *Ambros. Basil. Monum. n. 390. 574. 584 an. 1143. '78. '84.* — *MHP. 383 an. 1198.* — VAL DE LIÈVRE *Launegild und Wadia 134.*

Pag. 109 not. 140.

Esempi di sapientes interrogati: ROVELLI *op. cit. II 350 a 352 an. 1171.* — *Cod. dipl. Cremon. I 301. 326. 347. 358. 360. 389 n. 696. 807. 908. 943. 955. 1135 an. 1258. '64. '70. '75. '77. '96.* — *MHP. 396 an. 1204.* — OSIO *Doc. diplomat. I 45 n. 36 an. 1295.*

Pag. 110 not. 147.

Cfr. CHIOVENDA *in Riv. ital. per le scienze giurid. XXVI 7.*

Pag. 119. 120.

A Monza il Consiglio del Comune deliberò nel 1336 che fossero nulle ed inefficaci tutte le clausole convenzionali per l'esecuzione privata e per la presa di possesso, e si dovesse sempre chieder licenza al giudice, il quale non l'avrebbe accordata se non nei casi ammessi dal diritto. — *Stat. fol. 111t.*

Pag. 123.

In un documento milanese del 1143 il debitore Guido di Landriano in seguito a sentenza dei consoli fa cessione — per lignum et cartulam — di tutti i suoi beni e crediti a' suoi creditori, quattro presenti e tre assenti e rappresentati, 'propter debita quod ipse G. debebat eis dare'. Quest'è un esempio della 'carta finis bonorum ..... secundum nostrae civitatis consuetudinem', di cui si parla nel LC. (12g), ma il documento non fa cenno delle formalità obbrobriose che nel LC. si dichiarano pur conformi a quell'usanza.

GIULINI *Memorie III 356.* — *Veggansi pure* SICILIANO-VILLANUEVA *Op. cit. 396:* ROSSI *Glossario medievale Ligure*

in Misc. stor. ital. XXXV 38 s. v. clapa: ZALLI *Dizion. piemont. ital. s. v. cul.*

Pag. 124.

Di tale costume francese si ha esempio nella Ancienne Coutume du Nivernais del 1490: la vedova, che sarebbe stata obbligata per la comunione dei beni a pagar metà dei debiti del marito, poteva sottrarvisi togliendosi la cintura sulla tomba di lui subito dopo la sepoltura, e se era assente, in presenza d'un pubblico ufficiale con testimoni. Questo valeva solo per le plebee, mentre alle nobili bastava la rinuncia pubblica, primachè il corpo del marito uscisse dal palazzo.

Anche nella Costuma d'Aosta (1585) è prescritto che per far cessione di beni i debitori debbano desceindre publiquement et jetter leur ceinture à terre pour démontrer qu'ils délaissent et abandonnent tous leursdits bien à leurs créanciers.

Ancienne Coutume tit. VI c. 19 in Nouvelle Revue Histor. de droit fr. et étr. 1897. 767. 789. — Aosta Coutumes V tit. 5. c. 5.

Pag. 129 not. 211.

Cod. dipl. Cremon. I 295 n. 664 an. 1255. Guilielmus B. propria voluntate se condemnat.

Pag. 130. 131.

Merita qui particolar menzione un documento Pavese del 1287, che ci presenta un esempio di clausola esecutiva. La convenzione, in apparenza assai semplice, in cui l'abate di Breme affitta al comune di Breme alcune terre e diritti per tre anni, vien fatta coll'assistenza del console di giustizia di Pavia, che v'interpone il suo decreto e la sua autorità. Il motivo del suo intervento non è ben chiaro, non essendo richiesto dalla natura del contratto, essenzialmente oneroso e di breve durata, nè dall'incapacità delle parti, poichè il capitolo del monastero presta il suo con-

senso all'abate ed il comune è rappresentato dal rettore, dai vicari e dai credendari o consiglieri. Noi leggiamo però nel documento che il console 'precipit in sacramento' a tutte le persone or ora nominate di pagare al tempo stabilito il fitto e di osservare tutti i patti, 'condempnando ex nunc' tutti in solido a tale pagamento, e 'mandando dictum pactum executioni ex parte publica de voluntate et consensu predictorum', dà all'abate ed ai monaci 'plenam possessionem' di tutti i beni del Comune e dei suoi rappresentanti, i quali rinunciano ad ogni difesa od eccezione che potesse loro spettare per legge civile o canonica, per consuetudine scritta o non scritta, per privilegi speciali, o per statuti presenti o futuri del Comune. Questa non è altro se non una vera clausola esecutiva, in cui il notaio che roga l'atto non ha parte alcuna, ed il console di giustizia interviene appunto per aggiungerla al contratto; ne offrono la conferma gli statuti civili posteriori del 1393 i quali usano veramente per gli atti esecutivi le stesse parole e parlano di 'condemnationes' date dal podestà o giudice, di 'plena possessio' data dal medesimo. La formula minuta e piena di ripetizioni può far credere che sul finire del sec. XIII simili atti non fossero ancora molto frequenti a Pavia ed è notevole come anche in questa città si faccia menzione esplicita di consuetudini scritte o non scritte pei titoli esecutivi (cfr. p. 125).

Ho detto che la convenzione è solo in apparenza molto semplice, perchè veramente non è un contratto di locazione nè contiene i patti ordinari sulla coltivazione delle terre e sul godimento dei frutti: l'abate autorizza invece i concessionari a riscuotere tutte le prestazioni a lui dovute dai possessori dei fondi a qualsiasi titolo — fitti, pigioni, decime, pedaggi, terza e quarta dei frutti, ecc. — La stessa origine delle terre apparisce alquanto involuta: taluni fratelli di Cruxinallo le avevano comperate dal Monastero e rivendute poi al Comune, e questo in un medesimo giorno ne fece restituzione e refutazione al Monastero e le riebbe di nuovo a fitto: forse il primo acquirente

non aveva diritto di venderle ed il Comune volle assicurarsene il pacifico godimento, mutando il titolo del suo possesso e ricevendolo immediatamente dai proprietari.

Chartarum II 1701 n. 1990: Pavia stat. 1393 civ. 5. 6. 45. 53.

Pag. 140.

Anche a Monza si puniscono col rogo i malefici, gli avvelenatori, i tosatori e falsari di monete.

Stat. circa an. 1333 f. 63.

Pag. 144.

Secondo le usanze di Mondovì il padre risponde per le colpe del figlio che coabita con lui se non l'ha emancipato o refutato in forma pubblica: gli statuti di Perugia contengono una regola affatto uguale alla consuetudine Bergamasca ed allo statuto Bresciano.

Transazione intorno ai diritti del vescovo d'Asti sopra Mondovì an. 1210 ap. GRASSI *Mem. stor. della Chiesa di Monteregale p. 21:* BARTOLO *Consilia quæstiones qu. 3.*

Pag. 144 in fine del § 23.

Possiamo ricordare un atto del 1212 in cui una vedova col mondualdo e due figli minori di lei promettono pagare all'abate d'Arona venti soldi imp. per la composizione d'un furto commesso da uno dei due ragazzi. Può notarsi altresì che i conti Narisi di Montechiaro, i soli signori lombardi che appariscono investiti di alta giurisdizione (cfr. p. 371), puniscono colla morte sulla forca un omicida, col rogo un'adultera, coll'accecamento un ladro di buoi ed un devastatore di vigne (taglio di esse).

ZACCARIA *SS. Martiri Fedele ecc. 142:* ODORICI *Storie Bresciane VIII 131, 133 an. 1228.*

Pag. 151.

Esempio di duello domandato in una querela per documenti falsi. MHP. 381 an. 1177.— Es. di duello per furto di cavalli dalla casa del proprietario. ODORICI *loc. cit.*

Pag. 159.

Anche in un doc. del 1187 fra i luoghi appartenenti al monastero di S. Ambrogio si nominano cinque ‘ in valle Luani ’ cioè di Lugano e tra questi s'incontra Cannobio.

PURICELLI *Ambros. Basil. Monum. n. 606.*

Pag. 165.

In un doc. del 1230 si ha un esempio di campari privati, cui si affida la custodia di certi boschi in Assiano e luoghi vicini (prov. di Milano): la carta contiene anche il giuramento dei campari, i quali devono consegnare al comune di Milano la metà dei banni che riscuotono per danni rurali, e ritengono per sè l'altra metà: il padrone danneggiato ha il risarcimento del danno in doppio.

CIPOLLA *Carta statutaria lombarda in Atti dell'Accademia delle Scienze in Torino 1898-99.*

Pag. 168 not. 47.

Merita d'esser qui ricordato un contratto dell'an. 1165 tra i consoli del comune e dei mercanti di Vercelli ed alcuni cittadini pavesi, in cui questi fanno a quelli un prestito di cento libbre pavesi coll'interesse annuo di 2 soldi per lira, e per quattro anni si assicurano il monopolio d'ospitare tutti i mercanti di Vercelli nelle loro case, riscuotendo la ‘ reva preter malosum ’, ritenendone metà per alloggio, fuoco, sale, vino e lucerne, e metà in conto del capitale ed interessi. Rimborsato il mutuo, i mercanti di Vercelli potranno albergare dove vorranno.

Chartarum II n. 1586.

Pag. 171 not. 58.

Aggiung. Monza, stat. circa 1333 f. 75t.

Pag. 177.

L'età maggiore è pure fissata a 25 anni anche negli statuti posteriori di Como.

Como, stat. 1335 III 71 e 1458 IV 67.

Pag. 189 not. 55.

Es. di manomissione testamentaria di servi con libera facoltà d'acquistare e proprietà degli acquisti: GIULINI *III 400 MHP. 903 an. 1152.* — BOSELLI *Storie Piacent. I 102 not. 98 an. 1174.*

Pag. 192 not. 70.

Aggiung. ZACCARIA *Dei santi martiri Fedele ecc. 140 an. 1203. — MHP. 406 an. 1211. — Chart. II n. 1990 an. 1287.*

Pag. 201.

RUFFINI *Buonafede in materia di prescrizione 111.*

Pag. 207.

Anche uno statuto di Cremona del 1331 permise ai notai di compilare e finire gli atti imbreviati da altri, purchè il primo rogante vi apponesse la sua firma.
Codice diplomat. Cremonese II 58 n. 292.

Pag. 215.

Un esempio ancora più antico di pubblicità nella vendita ci offrono gli statuti dati ad Origgio dall'abate di S. Ambrogio nel 1228, secondo i quali chi riceve investitura di terre dal monastero, dee farne denuncia 'in publica vicinitate' entro otto giorni, e resta sicuro da ogni ulteriore molestia, se nel termine di due mesi non si presenta alcuna querela.

Pag. 218.

Le consuetudini di Milano sull'azione redibitoria si applicano anche a Varese.
Varese 1347. 10 ed. BERLAN *p. 13.*

Pag. 223.

Intorno alla soccida contengono parecchie norme — analoghe alle già note — gli ultimi capitoli degli Statuti di

Bovegno 1341, testè editi per nozze dal prof. Nogara. Vi si distingue la soccida di buoi, mucche, pecore, capre; per le mucche e capre suol farsi per cinque anni, salvo patto contrario, pei buoi può risolversi a volontà: il soccidario 'sozavulus' risponde 'de omni dolo, culpa lata et mala administratione', non del caso fortuito: anche l'uccisione degli animali per fatto di bestie feroci considerasi difetto di custodia e colpa. Si dividono a metà i prodotti e la carne degli animali morti, come pei buoi il maggior valore acquistato; le pelli spettano sempre al padrone, il quale ha pure per le capre un capretto e un peso di cacio all'anno, per le mucche un interesse del 25 % sul prezzo originario di stima. Il soccidario fa le parti nella divisione, il padrone sceglie quella che vuole.

Pag. 225 not. 138.

Altri esempi di donazione con autorizzaz. di magistrati: TIRABOSCHI *op. cit. 192 an. 1233. — Cfr. pure* OSIO *Doc. diplom. I 145. 153. 223 an. 1370. '72. '81. Donaz. fatte da Bernabò Visconti a sua moglie e ad alcuni monasteri.*

Pag. 234 not. 19.

Aggiung. Cod. dipl. Crem. II 11. n. 84 an. 1308.

Pag. 238.

Nei cit. Statuti di Bovegno (cap. 194) si punisce con multa chi invita a banchetto di nozze o sponsali ed anche chi va, fatta eccezione dei parenti ed affini sino al IV grado: nessuna donna (cap. 195) che non sia parente od affine nello stesso grado, può andare 'ad requirendum ullam sponsam'. — Giova qui ricordare l'erudito studio del VERGA, Le leggi suntuarie Milanesi in Arch. st. lomb. 1898. 1 e segg., e permetta l'egr. Autore che in risposta alla sua osservazione (p. 39) io richiami la sua attenzione sulle parole se non per monacazione del mio studio sulle liminote (p. 1363).

Pag. 240 not. 39.

Aggiung. Cod. dipl. Cremon. II 11 n. 84 an. 1308.

Pag. 243.

V'è un atto del 1145 che forse contiene la costituzione originaria del pegno dotale, poichè il marito investe la moglie di certi beni 'loco faderfi et consulti et pignoris', col patto che divengano sua proprietà se essa gli sopravvive e gli eredi di lui non le pagano entro un anno la somma stabilita. — Giulini III 333.

Pag. 259 not. 108.

Aggiungi Alessandria cons. 8. 9.

Pag. 276.

Anche la consuetudine Bergamasca sul retratto agnatizio distingue la tutela degli impuberi e la cura dei puberi. Cfr. p. 435.

Pag. 283.

Si noti la consuetudine (12) di Alessandria: Item in smoltis stagnis et insulis consuetudo Marenghi observatur que est secundum Leges. Quali sono le Leggi e qual'è la consuetudine anzitutto?

Pag. 287.

Anche nel Cod. dipl. Crem. I 243 n. 339 an. 1221 si ha un esempio di terre vendute a fitto 'ad casas aedificandas', ma probabilmente non vi si parla della proprietà delle costruzioni, perchè nel regesto se ne tace affatto.

Pag. 294 not. 47.

Aggiung. Cod. dipl. Cremon. II 88 n. 1 a 5 an. 1226. — Odorici *Storie Bresciane VIII 86. 87 dal Liber Poteris Brixie an. 1239.*

Pag. 301.

Veggasi *Novara* 1277 c. 79. Chi occupa beni immobili ‘sua auctoritate vel malo modo contra ius’, deve restituirli al possessore: deiciatur invasor, e paghi al comune metà del valore.

Pag. 302.

Altri esempi lombardi della denuncia coi lapilli si hanno a Brescia e Cremona.

ODORICI *St. Bresciane VII 17 n. 230 an. 1192, ove la parola ‘sasso’ fu evidentemente omessa per errore e dove si nota che ad ogni colpo di pietra si ripetevano le parole solenni: Ego renuncio opus novum. — Cremona stat. 1387-90 c. 437 Aliqui malitiose denuntiantes opus novum per lapilli iactum vel per iudicis preceptum.*

Pag. 305. 312. 316. 318.

Alla locazione si riferiscono alcuni statuti Piacentini che si dicono promulgati verso il 1135. I patti fra conduttori e locatori di case o terre si devono sempre osservare: le controversie si decidono ‘ratione et moribus’ ed il possesso quieto per trent'anni è inattaccabile. Per le case è ammesso il diritto di licenziare il conduttore, se il padrone vuol servirsene per sè stesso: chi non paga il fitto al termine stabilito o entro un mese di mora, pagherà una multa uguale alla metà del debito e dopo due anni può esser privato della terra. Locatori e conduttori possono vendere, salvo il contratto verso gli acquirenti e salva la prelazione reciproca ad ugual prezzo.

BOSELLI *Storie Piacentine I 83. 308.*

Pag. 312 not. 118.

Aggiung.: Transaz. fra i villici e i signori di Bagnolo 1293 Misc. stor. it. XV 65.

Pag. 317.

Aggiungansi anche gli statuti dati ad Origgio nel 1228, i quali pure ammettono la decadenza per mora triennale.

Pag. 320 not. 155.

Brescia 1277 VI 53 MHP. [258]. In venditionibus omnibus locator præferatur: potentes et servi solito more excipiantur.

Pag. 324 not. 171.

Aggiung.: ODORICI *St. Bresc. VII 18 n. 233 an. 1198.*

Pag. 344.

Nel 1297 l'abate d'Arona ricorse all'arcivescovo di Milano, perchè i suoi dipendenti volevano disporre liberamente dei beni avuti in feudo in vita e in morte, e si appellò anche al pontefice perchè l'arcivescovo respinse la sua petizione.

ZACCARIA *Dei santi martiri Fedele, ecc. 158.*

Pag. 366.

A mio giudizio non è detto che i consoli di Milano siano intervenuti a rifare gli statuti d'Origgio col consenso dell'abate nel 1229: se non erro, dei consoli di giustizia di Milano si fa menzione soltanto per aver autorizzato un notaio a trascrivere il documento dalle imbreviature d'un altro notaio già defunto, a cui per le leggi comunali nessuno poteva por mano senza tale autorizzazione.

SALVIOLI *Immunità 177.*

Pag. 372 not. 159.

Le leggi langobardiche parlano solo della pugna nei casi d'incendio: Liutprand. 70 e Lombarda II 55. 16. — Altri esempi di statuti che ammettono il duello per danni dati sono ricordati ap. PATETTA, *Ordalie 427.*

Pag. 381.

Ugualmente lo statuto di Arosio e Bugunto (1213) parla di fodri, che il Comune di Milano può imporre sulle terre vicine, benchè soggette a signoria, e designa col verbo

'talliare' il riparto che di tale gravezza devono fare tra gli abitanti i consoli locali d'accordo coi vicini.

GIULINI *Memorie VII 151.*

Pag. 382.

Quanto ai diritti di bannalità, si noti che anche gli statuti d'Arosio e Bugunto (1215), qui ricordati dagli scrittori, non impongono precisamente ai soggetti di valersi dei forni signorili, ma provvedono alle misure e vietano a' privati di cuocer il pane per venderlo, facendo concorrenza ai prestinai.

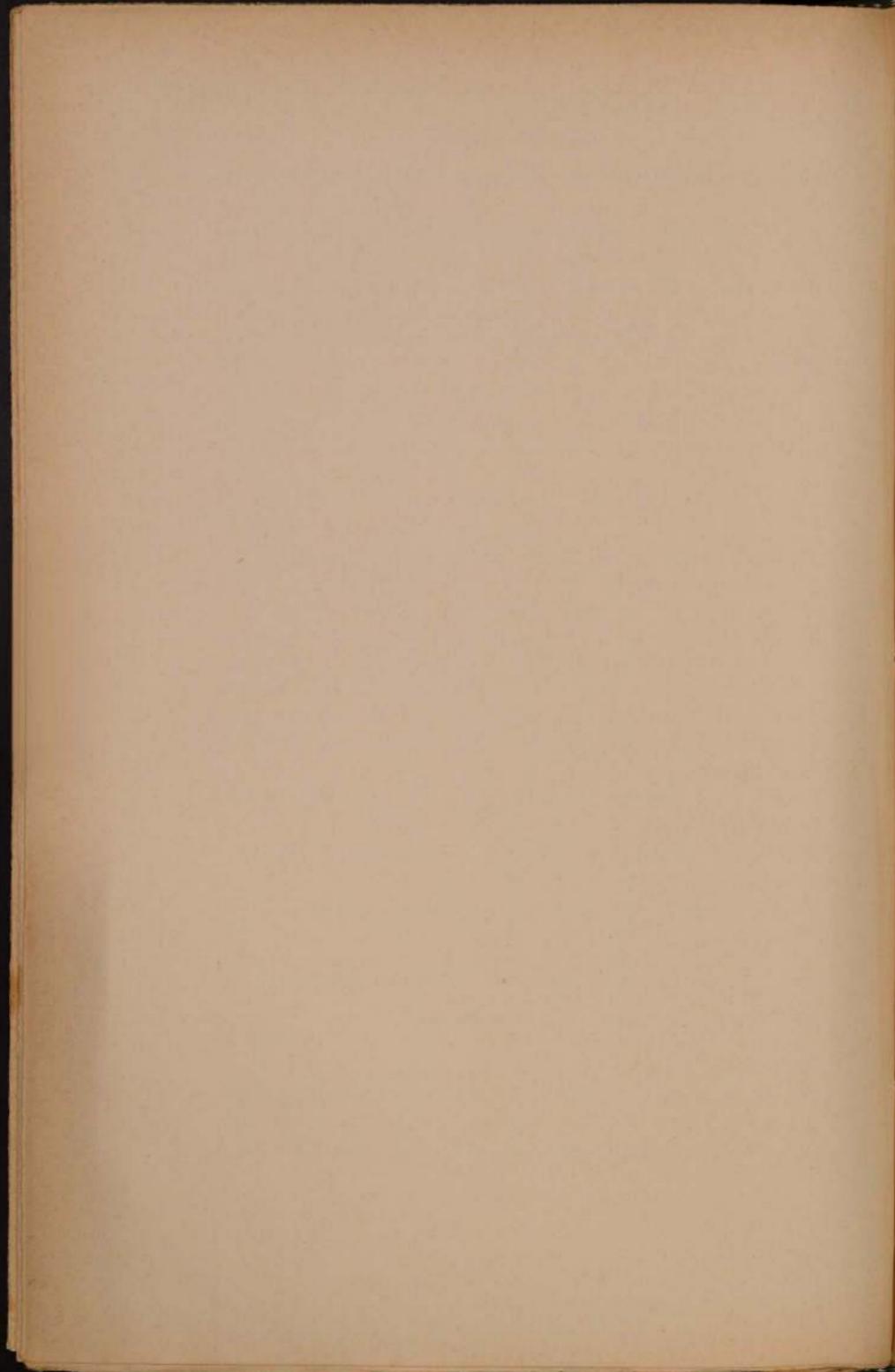
GIULINI *Memorie VII 107.* — SCHUPFER *Arch. Giurid. III 272.* — SALVIOLI *Immunità 116.*

Gioverà ricordare altresì che la giurisdizione sui forni, fornai, pesi e misure nella città di Milano era posseduta al principio del sec. XIII dalla famiglia Visconti; il Comune provvide presto a liberarsene ed ottenne da essa la cessione di ogni suo diritto nel 1216, cosicchè nel sacramento del 1225 il podestà fece solenne promessa d'osservare l'accordo e non far ragione ad alcuno di quei diritti acquistati dal Comune. Però nel 1256, sia che la cessione non fosse stata piena, o non fosse stata esattamente mantenuta, i Visconti avevano ancora la giurisdizione sui fornai, e fu fatto dal Comune uno statuto che mutò la pena pei venditori di pane non buono od a non giusto peso, sostituendo la multa alla flagellazione del colpevole ignudo per la città: cessò così anche il privilegio che si facesse grazia al flagellato, se incontrava per via una donna di casa Visconti che gli buttasse il mantello sulle spalle.

CORIO *Hist. di Milano ad an. 1225. 1256.* — GIULINI *Memorie IV 504.* — BERLAN *LC. 204. 212.* — *La narrazione si legge per esteso nella Cronaca Galvagnana di* GALVANO FLAMMA *(mss. Braidense AE, X 10 fol. 102) con parole identiche a quelle del Flos Florum d'incerto autore, citato dal* GIULINI *(mss. Braidense AG, IX 35 — cfr.* RAINA *in Arch. stor. Lomb. 1887. 23). Sulle pene ignominiose pei falsificatori di pesi e*

misure v. PERTILE *V 343,* KOHLER *Studien aus dem Strafrecht 581.*

A Piacenza la giurisdizione sui fornai, sui loro pesi e sui mulini apparteneva all'avvocato del Vescovo, gli fu riconosciuta dal potestà imperiale nel 1162 e formò oggetto di nuova lite e d'inchiesta testimoniale nel 1190.

BOSELLI *St. Piacent. I 95. 117:* CAMPI *Hist. di Piacenza II 358.*

APPENDICE

A. — *Brescia.*

1.° GRUPPO DI CONSUETUDINI.

Statuti 1277-1298 (Biblioteca Quiriniana Mss. Statuto dal 1292 al 1298).

(fol. 159) Lib. VII. De usanciis.

In Christi nomine Hec sunt consuetudines Brixiensis civitatis a longo tempore optente per viros sapientes promulgate et in potesteria Domini Bonifacii Guydonis Gyzardi potestatis Brixie aprobate. Millesimo CCXXV indictione XIII[a].

Di queste usanze alcune sono stampate in MHP. (cfr. p. 12), altre in Odorici Storie Bresciane, ma si ripubblicano tutte per poterne presentare il gruppo completo.

1. De libello.

In primis quod non porigatur (*1298 add. libellus*) in civili causa nisi a XL soldis nostre monete supra sit causa et tunc ita demum si petatur et (*1313 add. in*) quacumque parte litis petatur offerri debet. In quo libello (*1313 add. non*) oportet ut aliud ponatur nisi nomen conquerentis et illius conqueritur de quo (*corr. de quo conq.*) et res de qua agitur seu que petitur omni alia iuris solempnitate pretermissa. Qui libelli hoc modo recipiuntur. Si quis dicat se possidere et si reperiatur expulsus vult recuperare et si non potest obtinere in possesorio agit petitorio et consi-

miles dum tamen tempore disputationis eligat. Et quod in responsione facienda libello dentur inducie arbitrio iudicis omissa solempnitate et quod lite contestata debent parcium testes videri ita quod iurent infra XXX dies utiles et non ultra nisi fuerint petiti in scriptis iudici vel eius notario infra XXX dies utiles et tunc infra X dies tamen iurent post suprascriptos XXX dies utiles. viles tamen cause possunt breviari iudicis arbitrio. Et apertis testibus possit is contra quem producti fuerunt (*1313 fuerint*) eis reprobare infra X dies utiles tantum. Et unaqueque parcium non possit facere ultra unam reprobationem. Et quod non compellantur testes dicere testimoniaticum ad removendum.

Cfr. Odorici Storie Bresciane VII 131. — Stat. 1313 III 135. *Omiss.* Et quod in responsione - breviari iudicis arbitrio; et quod non compellantur - removendum.

2. Et quod apertis testibus etc.

Et quod apertis testibus solent novi testes produci quando nova questio incederit (*1313 inciderit*) que non potuit ante excogitari et tunc datur terminus decem dierum.

1313 III 136.

3. Item de testibus etc.

Item testibus apertis si is (*1298 add. contra*) quem producti sunt pecierit eos ad reversiones faciendo expensas audiendus est ut fatiat eas interrogationes que non in principali dicto facte sint si ad causam fatiant.

4. De libello non porecto nisi desideratur propterea sentencia non anullatur.

Item ubi libellus desideratur in aliqua causa et si lata fuerit sen-

(fol. 159t) tencia in ea non porecto libello propterea (*omiss. 1355*) non (*omiss. 1385*) dicitur sentencia nulla.

MHP. 1584 [272] — 1313 III 137 — '55 fol. 110t — '85 st. civ. 64 Quod sententia dicatur nulla — 1429 fol. 109 — '70 civ. 33.

5. De bannitis.

Item quod ille qui est in banno (*1298 inser. pro maleficio*) tempore productionis repellitur a testimoniatico et sentencia pro (*1298 inser. tali*) bannito nulla est nec appellare potest bannitus (*1298 inser. talis*) a sentencia contra eum lata nec appellationis pigneris (*corr. pignera*) dare et si testes produxerit in causa non prosint ei. excipimus in supradictis omnibus causis nisi adversa pars sit in banno (*1298 inser. pro maleficio*) et excipimus eos qui sunt in banno pro comunibus terrarum suarum nisi forte fideiussor esset pro comuni cui fideiussori bene vocet (*corr. nocet*) bannum. pro alio vero agere non possunt banniti si sunt tutores generales vel sindici vel curatores vel procuratores speciales et non fuerit eis opposita exceptio banni. Si autem sentenciam tulerit bannitus tenet.

1298 Cancell. con notaz. 'va-cat' da: Excipimus in supradictis ecc. alla fine. — MHP. cit. [272] — 1313 III 138 ident. al testo corretto nel 1298 — '55 f. 110t. *Corr.* Exceptis infrascriptis casibus *invece di* excipimus in supradictis omnibus casibus. — '85 civ. 97. Omesso tutto ciò che segue a 'sentencia contra eum lata'. — 1429 f. 134 De bannitis quod testificari non possint. — '70 civ. 94.

6. Item ut noceat pro maleficio.

Item dicunt corectores ubi dicitur quod ille qui est in banno tempore productionis repellitur a testimonio et corigunt non repellatur et quod bene valet testimonium eius sicut testimonium illorum hominum qui non sunt in banno. Et intelligitur de his qui sunt in banno pro avero et non pro maleficio facta est corectio tempore domini Azonis de Pirovano potestatis Brixie millesimo CCXXXVIII. indictione XII^{a} Et in cipit valere tempore sequentis potestarie et millessimi.

1298 Nota margin. Vacat quia correctum est supra — MHP. [273] — Odorici Storie Bresciane VII 131.

7. De debito personali et liquido.

Item quod debito personali et liquido per instrumentum publicum vel confessionem rei precipiatur ipsi reo a con-

sule vel notario consulis voluntate parcium ut solvat cras ad XV dies. Retenta virtute videndi rationes et absolve (*corr. absolvendi*) eum et dillitandi (*corr. dillatandi*) terminum si infra illum terminum aliquid quod moveat iudicem et viis tunc demum recuietur * cum reus obicitur (*corr. obicit?*) exceptionem que videtur iusta iudici. Si vero debitor ostendere inceperit aliquid infra predictos XV dies quod iudicem moveat postea tempus exercende causa (*corr. cause*) observetur sicut in aliis causis. Ita quod a tempore precepti causa incepta intelligatur. Millesimo CCLXXVII. Additum est per corectores. Quod de dictis XV diebus excipiantur ferie inducte occassione messium et vindemiarum et a die VII ante Nativitatem Domini usque ad octavam anni novi et XV diebus pascalibus.

* La frase mi riesce incomprensibile: la lezione del codice mi appare affatto chiara benchè nell'altro codice incompleto si legga: 'et viis tunc demum recipiatur' e nell'edizione dei MHP. sia stato stampato 'et unus tunc demum recipiatur'. Potrebbe proporsi la correzione 'viis ordinariis recuretur' o l'altra 'viis iuris recuretur', e per la 'via iuris' potrebbe citarsi Dig. XLII 8. 22, ma probabilmente manca una intera linea dell'originale.

MHP. [273]. Per le compilaz. posteriori v. p. 128 del testo.

8. De confessionibus factis a maioribus extra etc.

Item quod confessiones facte a maioribus et compotibus mentis extra iudicum (*corr. iudicium*) eciam absentibus adversariis preiudicant (*1313 praeiudicent*) confitenti si probate legiptime fuerint.

(*Addiz. marginale*). Additum est in fine quod de dictis confessionibus decetero faciendis constet per publicum instrumentum seu constare debeat alioquin non valeant.

MHP. [cit.]–1313 III 139 coll'aggiunta: Que additio a dictis verbis infra scilicet et quod de dictis confessionibus etc., facta fuit die lunae XIIII aprilis MCCLXXXXVIII — '55 f. 117t De confessionibus factis in absentia adversariorum — '85 civ. 155. Id. — Corrispond. 1429 f. 157. Quod confessiones et similia probari possint. '70 civ. 175.

(fol. 160) 9. Ut quilibet teneatur producere instrumenta adverse parti et litiganti cum altero etc.

Item omnis (*1313 quilibet*) qui producit instrumentum pro se (*1355 omiss.*) in causa quod debeat illud instrumentum totum (*1313 inser. per exemplum*) exibere sapienti adverse partis. Et quod compelluntur (*1313 compellantur*) homines habentes instrumenta (*1355 inser. brevaria acta iura*) que prosunt alium litigatori (*1298 add. secum non litiganti*) producere ea coram iudice vel (*1313 ut*) de eis possit ostendere rationem suam.

MHP. cit. — 1313 III 140 — '55 f. 111 — '85 civ. 70. 71. Corrispond. 1429 f. 110. Quod habentes instrumenta que prosint alicui producant.

10. Et quod de re de qua cognovit unus consul alius socius eius iudicare potest.

Item de re de qua cognovit unus consul aliis sociis (*1313 alius socius*) eius iudicare (*1355 add. et cognoscere*) potest sive (*1313 omitt.*) illo absente.

MHP. [274] — 1313 III 141 — '55 f. 111. De consulibus.

11. De non terminatis causis successor difiniat.

Item omnes cause agitate (*1298 agitatas*) sub consulibus comunis (*1313 omiss.: 1355 add. iusticie brixie*) et non determinate (*1313 determinatas*) ab eis succedentes in loco eorum diffinire causas (*1313 omiss.*) debeant infra XL dies utiles si petitum fuerit ab aliqua parcium.

MHP. [274] — 1313 III 142 *fino a* debeant. — '55 f. 111. Quod successor in officio causas pendentes possit terminare. — '85 civ. 67. *Add.* Et idem intelligatur de omnibus officialibus comunis Brixie nisi aliter fuerit expressum — 1429 f. 110t. — '70 civ. 41.

12. De contumatiis.

Item ubi in sentencia aliqua alicuius iudicis vel offitialis comunis brixie continetur (*1313 add. aliquem*) condemnatum esse tamquam contumacem presumitur (*1313 presumatur*) contumax nisi contrarium probetur. Et si sentencia lata est tamquam contra tutorem et curatorem procuratorem vel sindicum et in ea contineatur quod data sint

(*corr. sit*) consilio sapientum presumitur eos tutores vel curatores vel procuratores vel sindicos fore nisi contrarium probetur.

MHP. [274] — 1313 III 143 *Omiss.* Nisi contrarium probetur — '55 f. 111 Quod pro sententia presumatur — '85 civ. 98 — 1429 f. 134 — '70 civ. 97. *Omiss.:* Et in ea contineatur — sapientum.

13. De venditionibus tutorum et curatorum.

Item dicitur de venditionibus quas faciunt tutores vel curatores de rebus immobilibus minorum iudicis auctoritate.

MHP. [274].

14. Ut tutores satisdent testamentarii etc.

Item quod omnes tutores satisdent sive testamentarii sive alii (*1313 add. et*) curatores omnes nec aliqui tutores vel curatores coguntur (*MHP. cogantur*) ad tutellam vel curam Inviti et ideo non habent necesse sed (*1313 se*) excussare.

MHP. [274] — 1313 III 144.

15. De sindicis terrarum brixie.

Item quod sindicis terrarum brixiane ordinandis due partes vicinorum omnium puberorum (*sic: 1313 puberum*) et liberorum debeant expressum (*1313 expressim*) asentire sive simul sive separatim.

MH. [274] — 1313 III 145.

16. De pluribus qui promiserunt.

Item ubi plures compromisserunt in arbitrium hoc adiecto ut sit in eo tamquam sub consulibus vel potestatis (*corr. potestate, od omitt. vel come in fine*) quod ex sentencia illius datum (*corr. datur*) accio et ab ea potest appellari et confessiones et atestationes valeant sive vivent testes sive non et sentenciam potest ferre in absentem et per contumaciam et (*omittend?*) citare et (*omittend?*) per nuncium comunis et iudicaturam sicut faciunt consules potestatis

(*corr. et potestas?*) accipere et in omnibus ita valeant ea que fiunt ab ipso arbitrio vel sub ipso tamquam sub consulibus vel potestate.

MHP. [272] ove le lezioni *potestate liberari* e *citate* invece di *potest appellari* e *citare* sono erronee. — 1298 Abrogato con nota *va-cat.*

(fol. 160t) 17. Et quod appellatur a sentencia ut satisdet etc.

Item quod ille qui appellat se a sentencia debet satisdare de expensis victori infra X dies continuos post petitionem factam et dare pignus appellationis appellatoribus infra XL dies continuos numerando a tempore appellationis facte. si tamen plures appellavit (*corr. appellaverint?*) a tempore primi appellatoris curunt XL dies. qui vero predictam satisdationem facere recussaverit vel pignus dare neglexerit infra predictum tempus excludatur accusa (*1313 a causa*) appellationis prosequenda. Si vero victor satisdationem sibi ablatam (*1313 oblatam*) congruo sensu tempore accipere recusaverit sive petita sit sive non non curit appellatori postea prescriptio satisdationis non prestite si tamen ante sentenciam paratus fuit satisdare arbitrio iudicis. Hodie ante (*corr. autem*) corectum est per statutum in hoc videlicet quod nisi dederit pignus appellans infra XX dies a sentencia lata cadit a causa appellationis. Et quod idem observetur in causa nulla (*1298 nullitatis*) sicut in sacramento consulum appellationum continetur.

1298 Cancellato con nota *va-cat* il periodo: Hodie-appellationis.

1313 III 146. *Omiss*: et dare pignus-currant XL dies: vel pignus dare neglexerit.

1355 f. 111 Quod appellans satisdare debeat pro expensis. — *Dopo* continuos *si legge invece:* post denuntiationem sibi factam per victorem. quod si predictam satisdationem infra dictum terminum non fecerit ipso iure cadat a causa appellationis prosequende. — '85 civ. 99.

18. De pignoribus appellationis vel nulle etc.

Pignoribus vero appellationis vel nulle (*1298 nullitatis*) ab utraque parte datis vel ab una tamen altera citata et

recusante dare dictum pignus. tt (*totum?*) eidem ius servetur quod in principali. hoc tamen addito quod in causis appellationis que ventilantur sub domino Episcopo vel sub appellatoribus eius X dies adduntur et in pignoribus datis et in testibus producendis.

19. De servis ecclesiarum quod admittuntur etc.

Item quod servi ecclesiarum admittuntur (*1313 admittantur*) ad agendum et defendendum et testificandum: testamenta facere possunt et iudicare (*1313 legare de suis bonis*) possunt.

ODORICI Storie Bresciane VII 131 — 1313 III 147.

20. De prelatis ecclesiarum quomodo permutare possunt res ī mobilibus *.

Preterea (*1313 propterea*) quod prelati ecclesiarum consensu maioris partis fratrum possunt permutare cum quolibet res ī mobilibus (*1313 immobiles*) * et possint in feudum et in inphyteosin dare sine consensu maioris partis et possint vendere iminente debito cum auctoritate episcopi sine aliqua solemnitate legis.

* La lezione del mss. è in entrambi i passi chiarissima: il testo però apparisce relativo piuttosto alle cose immobili, e non mancano altri statuti in cui la forma 'ī mobiles' si applica senza dubbio a cose immobili, nè mancano altri esempi di separazione della particella 'in' dalle restanti lettere della parola (*in vestitura, in continenti*). Giova dunque preferire alla correzione 'in mob.' che parrebbe conveniente alla precisa lezione del mss., l'altra 'immob.' e forse la frase 'permutare res immobilibus' vorrebbe essere completata coll'inserzione di un altro 'in' dopo 'res'.

ODORICI Storie Bresciane VII 132. — 1313 III 148.

21. De mutuo accepto a prelato nomine ecclesie.

Item quod ecclesia teneatur ob mutuum acceptum a prelato nomine ecclesie etiam si non probetur in utilitatem ecclesie processisse.

1313 III 149.

21a. De mutuo accepto a consulibus terrarum

La consuetudine fu omessa nella numerazione del codice, sebbene avesse rubrica propria.

Idem de mutuo accepto a consulibus terrarum set a potestate sive consulibus n (*nostris? o piuttosto non in corrispondenza col set?*)

Odorici St. Bresc. III 132.

22. De depredatis in terratorio alicuius terre brixiane.

Item si aliquis de districtu brixie fuerit depredatus in territorio vel pertinencia alicuius terre brixiane tempore pacis et ipse exclamaverit ita quod audiri et adiuvari ab omnibus illius terre possent (*corr. posset*) et nolluerint eum adiuvari

(fol. 161) quod restituere dampnum illi qui fuerit depredatus comune illius terre teneatur.

Odorici loc. cit.

23. Quod predicta serventur hominibus de lombardia et marchia qui servant nobis simile.

Item servatur de omnibus hominibus qui sunt de lombardia et marchia qui servant huius nobis simile.

Odorici loc. cit.

24. Quod iuratur ab his qui conveniuntur de malificio etc.

Item quod iuratores ab his qui conveniuntur de maleficio accipiuntur arbitrio potestatis vel iudicum si velint accipere vel non.

1298 Abrogato con nota ‘vacat’.

25. De rebus relictis ab interfecto qualiter hereditari et dividi debent.

Item pro alio (*corr. aliquo*) interfecto relicta filia tamen vel nepotem (*corr. nepote*) ex filio quod compositio interfecti dividatur inter proximiores agnatos et cognatos et (*omittend.*) si agnati non estant et filiam vel nepotem in-

terfecti filia vel nepote habente medietatem et agnatis vel cognatis habentibus aliam medietatem et quamvis interfectus fecerit ei pacem qui vulneraverit vel ab (*omittend.*) alteri pro eo tamen filii vel agnati vel cognati agnatis difficientibus vocantur ad compositionem eciam si non sint heredes interfecti.

1298 Abrogato con nota 'vacat' — ODORICI loc. cit.

26. De pace et pena ponat (*omittend.*) ponenda pro observatione pacis.

Item ubi iudex vel arbiter vel arbitrator pro pace servanda imponit penam partibus eciam si non sit promissa inter partes potest exigi ab eo pena qui rumpit pacem et ab eius iuratoribus et non appellatur a sentencia maleficiorum.

1298. Abrogato c. s. — ODORICI l. cit.

27. Quod maritus uxore premortua lucratur doti (*sic*) et mulier similiter.

Item quod maritus uxore premortua lucratur dotem eciam sine pacto expresso et mulier similiter donationem viro premortuo.

1313 III 150. De dote lucranda per virum et donatione per uxorem.

28. Et quod mulier lombarda non habet quartam in livelis fictaliciis nec feudis.

Item mulier lombarda non habet (*1313 habeat*) quartam in livelis nec in terris fictaliciis nec in feudis.

ODORICI St. Bresc. VII 132 — 1313 III 151.

1355 f. 111t. Quod mulier lege lombarda vivens non habeat quartam in livellis. *Nel testo invece di* lombarda, *si ha* que lucratur quartam secundum legem lombardam in bonis viris sui.

29. Et quod mulier que iam fuerit confessa romana lege vivere non possit.

Item ordinant corectores quod si aliqua mulier in aliquo contractu confessa fuit (*1313 fuerit*) se lege vivere romana

licet lombarda sit non possit postea dicere se lege lombarda vivere. Et intelligi debeat ipsam esse romanam et eodem modo obligetur et obligari possit et refutare ius suum veluti esset romana. Millesimo CCLII. indict. X[a].

ODORICI loc. cit.

1313 III 152. *Dopo* debeat ipsam *inser.* se lege romana videre et: *omiss* ind. X.

1355 f. 111t. Quod mulier possit confiteri in quolibet contractu se vivere lege romana vel lombarda prout sibi placuerit secundum legem illam qua se vivere confessa fuerit. — Questa è la rubrica ed il testo è affatto uguale ad essa.

30. De successione ascendencium et descendencium.

Item successio ascendencium deferatur masculis exclusis semper feminis a fratribus vel descendentibus (*1313 masculis*) per fratres si dotate sunt a patre vel a predictis vel parati sunt dotare arbitrio boni viri secundum facultates. Si vero aliquis decesserit testatus (*1313 corr. intestatus*) relicto fratre vel fra-

(fol. 161t) tribus vel filio fratris patris consanguineis ex utraque parte coniunctis repellitur soror a successione fratris matre defuncti non existente. Ea vero existente succedunt (*1313 corr. succedit*) secundum legem.

1313 III 153. Corrispond. '55 fol. 114 : 1429 f. 168t : 1470 civ. 193.

31. De livellis ut sint heredum illorum quorum ptea (*postea, preterea?*) fuerint.

Item si quis habet rem emphyteosin et instituit heredem licet specialiter in re ipsa non instituit tamen nichilominus emphyteosin maneat.

1313 III 154.

'55 f. 111 t. Quod heres eciam succedat in libellis.

Item quod si quis habet rem in emphytheosim ab ecclesia vel aliunde et aliquis subiectus iurisdictioni comunis Brixie succedat ei ex testamento vel ab intestato succedat eciam in re livellaria.

'85 civ. 100. — 1429 f. 144. *Add.* Si vero non sit subiectus succedere non possit in dicta re. — '70 civ. 121.

32. De emphyteosi lateratim sine appellationis (*corr. appellatione*) domini.

Item ubi quis accepit (*1313 suppl. in*) emphyteosim rem quod descendentes ex eo inter se succedant, quamvis inter se sint ex latere et inter se possint alienare sive vendere domino non appellato.

1313 III 155.

33. (Senza rubrica.)

Item quod terre alicuius (*1313 huius*) civitatis que sunt de ficto Sancti Siri detinentur a possesionibus (*1313 possessoribus*) et se defendunt (*1313 defendant*) ab aliis quibus solvunt fictum eciam si non habent instrumentum et eas vendunt possesiones cui volunt eciam domino non requisito nec amittunt eas eciam si cessaverint in solutione pensioni (*corr. pensionis*) trienio vel maiori tempore.

Odorici St. Bresc. loc. cit. — 1313 III 156.
'55 f. 111 De possessionibus Sancti Syri.
Item consuevit servari quod possessiones fictorum Sancti Syri non possint accipi pro ficto non soluto et quod possidentes illas possint se tueri ab hiis quibus solvunt ficta eciam si non habeant instrumenta investiture et vendentes eas inrequisito domino non incidant in periculum vel preiudicium aliquod ipsi nec emptores.

34. De possidentibus rebus mobilibus (*corr. res mobiles*) ut minor (*corr. iunior?*) condempnetur antiquiori.

Item si quis probat (*1355 probet*) rem mobilem se possidisse (*1355 possidere*) et eam petat ab aliquo qui habeat iuniorem possesionem et non antiquiorem quod condempnandus est possesor iunior (*1355 inser. antiquiori*) petitori. Ita quod ille petitor seu antiquior possesor dominus presumatur nisi contrarium probetur.

1313 III 157. — '55 fol. 111t. De antiquiori possessione rei mobilis. *Dopo* possessionem *omiss.* et non antiquiorem *add.* se petente: *dopo* petitor *add.* qui fuit *invece di* seu. — '85 civ. 101. — 1429 f. 134 *ove si legge* immobiles, immobilem. — '70 civ. 98.

35. Et non consuevit ratio fieri petentibus decimas redituum dominorum etc.

Item non consuevit ratio fieri petentibus decimas reddituum dominorum ubi (*1313 nisi*) decimatores de decima illorum reddituum sint in possesione vel fuerint de preterito.

1313 III 158 — '55 f. 111t. *Omiss.* de preterito *add.* a XL annis citra. '85 civ. 102. *Omiss.* a XL annis citra. *add.* a decem annis inter presentes et viginti inter absentes. — 1429 f. 134: '70 civ. 99.

36. Quod nullus presumat sua auctoritate accipere aliquam decimam in brixia vel brixiana etc.

Item ordinatum est quod nullus presumat nec debeat sua auctoritate accipere aliquam decimam in brixia vel brixiana vel clausuris brixie nisi in presencia dominorum quorum est (*suppl. terra*) vel eam collencium vel suorum nunciorum Et si quis contrafecerit solvat pro banno XL soldos imperiales medietas huius banni sit comunis et alia medietas illius cuius terra est.

Odorici St. Bresciane VII 133. — 1313 III 159.

1355 f. 111t. Quod nullus accipiat decimam sua auctoritate.

Item quod aliqua persona non audeat nec presumat sua auctoritate accipere decimam aliquam in Brixia territorio vel districtu nisi in presencia et cum voluntate dominorum vel possesorum ad poenam XXV librarum planet. Cuius pene medietas sit camare communis Brixie et alia medietas sit domini vel posessoris.

'85 civ. 103. — 1429 f. 135 — '70 civ. 100.

37. Et non condempnetur in penam aliquis causa accionis bonorum rectorum (*sic*).

Item non condempnatur in penam quis (*suppl. causa*) accionis in (*corr. vi*) bonorum raptorum seu quod metus causa non (*1313 nec*) observatur constitutio Si quis in tantam nec edictum divi Marci quo ad penam non observatur (*1313 nec observetur*) lex greca finium regundorum nisi in plantanda sepe viridi vel arbore aliqua et tunc debet plantator relinquere unum pedem.

1313 III 160.

38. Et quod quilibet sacramento compellatur designare petentibus terras et patrimonia etc.

(fol. 162) Item quod quilibet compellatur designare sacramento terras et patrimonia volentibus hoc petere in tota virtute brixie.

1313 III 161.

38a. Questa consuetudine non ha rubrica propria e fu omessa nella numerazione, ma pel suo contenuto deve manifestamente esser distinta dalla precedente.

Item quod feudum non amittatur a vassallo licet non requisiverit investituram nisi (*1355 corr. si vero personaliter*) vassallus requisitus a domino contumax fuerit in fidelitate non (*1355 omiss.*) fatienda per annum et diem si fuerit et compox mentis et maior.

Odorici op. cit. VII 133.

1313 III 162 — '55 f. 117. De feudo non amittendo: *add. in fine* viginti quinque annis feudum amittat nisi iustam causam habuerit differendi aut eciam ignorandi.

'85 civ. 104: *add. in seguito alla preced.* Et quod aliqua res non possit probari feudalis nisi per instrumentum.

1429 f. 152 — '70 civ. 157.

39. De feudo acquisito ad heredes masculos.

Item si aliquis acquisivit feudum ad heredes masculos et feminas non succedunt (*1313 succedant, 1298 add. femine*) nisi difficientibus omnibus masculis nisi feudum acquisitum esset a femina ab inicio et tunc succedunt sicut masculi.

1313 III 163 — '55 f. 117 — '85 civ. 105 — 1429 f. 144 — '70 civ. 122.

40. Item de feudo defuncto debitore derelictis descendentibus.

Item defuncto debitore relictis descendentibus ad quos feudum pervenire potest satisfaciunt sibi creditores in feudis etiam si descendentes dicant se non esse heredes.

1313 III 164 — '55 f. 117. Quod defuncto debitore etc. *Add. in fine:* dum tamen predicti sibi satisfacientes remaneant vassalli dictorum sicut

dictus debitor erat et fuerat. — '85 civ. 106. — 1429 f. 144. Quod defuncto debitore in feudo sibi satisfatiant creditores.

41. De districtallibus (*corr. districtabillibus?*) alicuius domini qui de novo acquirere posset (*corr. possent*).

Preterea si districtabillis alicuius domini acquisivit terram de districtu alterius domini efficitur de districtus (*sic*) illius qui acquisivit et alius dominus amittit districtum quod ideo sic placuit antiquis ne idem esset de districtu duorum dominorum.

Odorici St. Bresciane loc. cit.

42. Ut per comunia terrarum laborentur possesiones vel terras (*corr. terre*) eodem (*corr. eisdem*) qui timore vel potencia aut malificia (*corr. malicia*) alterius eas laborare nequeunt.

Item ubi quis per potenciam vel maliciam alicuius non invenit qui laboret terram suam consueverant potestates (*1313 potestas*) brixie vel consules (*1313 add. institie*) cogere comune illius terre in cuius territorio est eam laborari facere et dari redditum domino secundum quod convenit terre.

Odorici loc cit. — 1298 Nota marginale: vacat habetur alibi (dove?) — 1313 III 165. — '55 f. 117 De terris laborandis. *Invece di* consueverant potestates brixie vel consules *si legge* consueverunt et teneantur offitiales communis brixie. *Invece di* comune illius terre *si ha* illos illius terre.

43. De licentiatis per consulem.

Item si aliquis de brixiana de quo querimonia facta fuisset licentiatus fuerit per consulem et postea ille qui conquerebatur de eo fecerit ei precipi ut veniat ei facere rationem sub aliquo consule quod consul simili modo teneatur compellere illum qui faceret talem querimoniam refficere expensas illi de quo taliter conquestus esset quas fecisset pro illa querimonia. Et insuper V solidos imperiales comuni solvat ut supra dictum est de alio.

1298 Nota marginale: vacat habetur alibi, e veramente il capitolo è ripetuto nel libro III c. 80 (Mhp. 1584 [178] lacuna). Del resto intorno a questo capitolo ed ai successivi, cfr. p. 11.

44. De ministralibus dandis pro satisdatione fictorum facienda.

Item si quis fictalis vel livelarius cessaverit in solutione ficti et requisitus fuerit ut veniat sub consulibus iustitie solvere fictum domino et venire recusaverit tunc consul teneatur ministralem et notarium ipsi domino dare ad voluntatem suam qui satisfaciant vel faciant ei satis- (fol. 162t) facere ex bonis et rebus illius fictalis vel livellarii usque ad debitam quantitatem ficti.

1298 Abrogato con nota 'vacat'. Cfr. 1277 VI 32 MHP. [254].

45. Ut si aliquis maior XV annis conventus fuerit ei auferantur C solidi qui si non solvet sit in banno de quo non exeat.

Item si aliquis maior XV annis inficiabitur se debere alteri fictum et de hoc conventus fuerit aut reperiatus (*corr. et reperiatur*) postea quod teneatur illud fictum dare illi cui negaverit potestas teneatur ei auffere C solidos imperiales quod si non solverit sit in banno de quo non exeat nisi prius solverit illud bannum et accusator habeat medietatem. Millesimo CC. lprimo indictione nona. Additum est Millesimo. CCLXXVII. quod quilibet maior XXV annis teneatur interrogatus respondere utrum debeat solvere fictum quod sibi petitur an non eciam ante litis contestationem.

1298 Nota interlineare di abrogazione 'va-cat' per le linee: quod si non solverit — millesimo CCLXXVII.

1313 III 63. — '55 f. 80 — '85 crim. 90 — 1429 f. 85. De poena imposita negantibus se debere fictum.

46. De questionibus violencie rapine furti vel robarie.

Item quod consules iustitie de questionibus violencie rapine vel furti seu robarie vel mercati furti (*corr. facti*)

spe solvendi precium incontinenti debeant et possint cognoscere etiam diebus feriatis et interdictis. Et similiter possint facere rationem de fictis redditibus et drictis et armis tam diebus feriatis quam in aliis licet querele sint interdicte per leges vel per consilium vel per statutum.

1298 Cancellato in modo da lasciare soltanto le parole che seguono: Item consules iustitie possint facere rationem de fictis redditibus et drictis et armis et mercatis diebus feriatis et interdictis. *Nota margin.:* ponatur supra in officio consulum iustitie. — Cfr. 1313 III 3.

47. Quod aliqui sub consulibus non possideant res immobiles et hoc sit arbitrio consulum.

Item quod aliqui sub consulibus iusticie non teneantur iurare de ratione facienda nisi sit suspecta persona vel non possideat res immobiles et hoc sit arbitrio consulis sed de debito solvendo iurare teneatur.

1298 Abrogato con nota ‘va-cat’.

2.° GRUPPO DI CONSUETUDINI.

Lib. III dopo il cap. 280 (MHP. col. 1704).

In XRi nomine. Hec sunt consuetudines que hactenus conservari consueverunt in civitate Brixie.

Queste usanze sono già stampate, e basta annotare per ciascuna di esse la corrispondenza cogli statuti posteriori.

281. De consuetudinibus feudorum servandis.

1355 f. 112 Invece di ‘In primis servari consueverunt’ *si legge* ‘Item quod consuetudines’. *In fine add.* ‘serventur et servari debeant’. — 1385 civ. 107.

282. Quod maritus succedat uxori ab intestato.

1355 fol. 112. Quod vir succedat uxori decedenti ab intestato.

Item servetur quod vir succedat uxori decedenti ab intestato non existentibus descendentibus vel ascendentibus in infinitum vel colateralibus

legiptimis, fratre vel fratribus, sorore vel sororibus, vel filio vel filia vel filiis vel filiabus fratris vel fratrum vel sororis vel sororum.

'85 civ. 132. *Dopo* ab intestato *si legge*: non extantibus aliquibus masculis ascendentibus descendentibus nec collateralibus ex linea paterna usque ad quartum gradum nec matre nec sorore ex linea paterna.

1429 f. 169t: '70 civ. 195.

283. Quod credantur omnia solemniter acta ecc.

1355 fol. 112t. Quod credantur omnia solempniter acta in tradationibus.

Item consuevit servari quod credantur omnia solempniter acta que continentur de tradationibus sub extimatoribus comunis Brixie seu consulibus comunis Brixie factis retro et fiendis si steterint per decem annos dum tamen de creditis appareat et idem intelligatur de excussionibus et processis.

'85 civ. 17 — 1429 f. 120t. *Omiss.* si steterint per decem annos: *dopo* appareat *add.* per testes vel instrumenta vel aliter quam per pronuntiam tradationis. — '70 civ. 53.

284. Quod sufficiat aliquem non inventum personaliter etc.

285. Quod termini dati partibus etc.

1355 f. 112t. Quod omnes termini dierum dati ad probandum sint dies utiles. — '85 civ. 68. — 1429 f. 109t. — '70 civ. 34.

286. Quod si renuntiatum fuerit per fideiussores etc.

1355 f. 112t. De renunciationibus fideiussorum et correorum. *Omiss.* Ita quod primus conveniatur fideiussor vel conreus: *omiss.* de fideiussione *in fine.*

1385 civ. 108. *Corr. in fine*: nove costitutioni de fideiussoribus et de duobus reis debendi et epistole divi Hadriani.

1429 f. 152t.: '70 civ. 155.

287. Quod designamenta intromissiones et similia fiant diebus festivis.

1355 f. 112t — '85 civ. 59 — 1429 f. 148.

288. Quod iudices sint de consilio generali.

1355 f. 113.

289. Quod condempnati detenti infra terminum etc.

290. Quod rogati restituere in morte detrahant quartam propter filios.

1355 f. 113 *Dopo* morte *add.* hereditatem.

'85 civ. 109. Sotto la stessa rubrica.

Item quod ascendentes et descendentes rogati vel rogate restituere hereditatem possint detrahere tertiam partem tantum totius hereditatis si predicti descendentes rogati vel rogate fuerint quatuor vel abinde infra: si vero fuerint quinque vel abinde supra detrahere possint medietatem dicte hereditatis non ultra: alii vero rogati vel rogate restituere in ultima voluntate detrahunt solomodo unicam quartam partem dicte hereditatis.

1429 f. 168: '70 civ. 191 Corrispond. con distinzioni assai più minute.

291. Quod intelligatur statim possessio data ei qui emerit sub extimatoribus postquam emerit.

1335 f. 113 *Omiss.* statim, postquam emerit. — 1385 civ. 16 — 1429 f. 120 — '70 civ. 52.

292. Quod re data in solutum alicui creditori etc.

1355 f. 113. Quod re data in solutum alicui creditori quod ea evicta pristine actiones sint salve. — '85 civ. 19 — 1429 f. 120 — '70 civ. 54.

293. Quod mulieres sic teneantur restituere etc.

1355 f. 113. Quod mulieres teneantur restituere quartam liberis ipsius matrimonii lege lombarda viventes.

294. Quod onera et factiones etc.

1355 f. 113 Quod onera et factiones terrarum brixiane comparciantur per testas et extimam (*corr.* extima) — '85 civ. 110. *Omiss.* personarum, secundum consilia — ferenda: *add.* videlicet pro duabus partibus super avere et pro tertia super testis. — 1429 f. 153 — '70 civ. 158.

295. Quod monasteria et ecclesiastice persone etc.

296. Quod mulier indotata non habeat etc.

1355 f. 113t.

297. Quod rationes que dantur etc.

1355 f. 113t. — '85 civ. 111.

298. Quod positiones dentur ad consulendum etc.

1355 f. 113t. Quod positiones dentur advocatis parcium.

299. Quod banniti de spezabando etc.

1355 f. 113t. Quod banniti de spezabando et aliis infrascriptis de causis non intelligantur banniti. *Inser.* vel condempnati, vel condempnacio *dopo* banniti, bannum. *Omiss.* vel de praestando consilium bannito.
'85 civ. 112 — 1429 f. 134 — '70 civ. 95.

300. Quod beneficium divi Hadriani etc.

1355 f. 113t. Item quod beneficium divi Hadriani habeat locum in successionibus ab intestato. — Editum, editi, *invece di* edictum, edicti.

301. Quod ubi fit mentio de pecunia etc.

1355 f. 114 Quod ubi non fiat mencio de moneta et non specificetur moneta intelligatur de terçarolis. Alla moneta bresciana ' mediani ' è sostituita l'altra ' terçaroli ' — '85 civ. 113 — 1429 f. 153 — '70 civ. 159.

302. Quod lis contestetur super debito etc.

1355 f. 114. Quod lis super debito a triginta annis retro debeat contestari. — *In fine* lis debeat contestari *invece di* quod contestetur.

303. Quod iudices non eant etc.

1355 f. 114. Quod iudices colegii non eant in exercitibus.
1385 civ. 114. Item quod iudices non vadant personaliter et quod non vadant ad iustitias — 1429 f. 108t — '70 civ. 28.

304. Quod si res livellaria detur etc.

305. Quod credatur subscriptionibus notariorum offitialium.

1355 f. 114t — '85 civ. 115. — 1429 f. 135 — '70 civ. 103.

306. Quod obligatio uxoris facta etc.

1355 f. 114t. Quod obligatio uxoris facta cum una viro habeatur pro nunciatione (*Corr.* una cum viro, renuntiatione). — 1385 civ. 83 — 1429 f. 150. Quod mulier habens maritum vendere vel alienare non possit.

307. Quod possessiones que tenentur etc.

308. Quod si quis bannitus relaxaretur etc.

1355 f. 114t. Quod banitis de carceribus relaxatis intelligatur remissum. *Inser.* vel condempnatus *dopo* bannitus, vel condempnacio *dopo* bannum, in honorem dei aut aliter *dopo* relaxatus fuerit. — *Add. in fin.* Et quod detenti in carceribus eciam non banniti vel condempnati aliqua de causa et relaxati fuerint ut supra intelligantur esse absoluti ab ea causa pro

qua detenti erant si relaxati fuerint in honore dei. — 1385 civ. 116. *Add. in fin.* Et quod tales relaxationes intelligantur tantum in preiudicium communis Brixie et non in preiudicium creditorum. — 1419 f. 134. De bannitis de carceribus relaxatis. — '70 civ. 96.

309. Quod non iuratur de calumpnia.

Questa consuetudine si legge in forma uguale anche negli statuti 1277 VI 8 (MHP. 1584 [250]) e 1313 III 182. — 1355 f. 107t — '85 civ. 61 — 1429 f. 97 e 109 — Cfr. '70 civ. 17.

310. Quod termini qui dantur partibus etc.

1355 f. 114t. Quod termini qui dantur partibus etc. — '85 civ. 69 *Add. in fin.*: in casibus in quibus non requiratur libellus et etiam in ipsis in quibus libellus requireretur si terminus fuerit assignatus de voluntate partis. — 1429 f. 109t — '70 civ. 35.

311. Quod si aliqua persona agat etc.

1355 f. 114t. De persona que agit ut ascendens vel descendens vel collateralis. — '85 civ. 117. — 1429 f. 135 — '70 civ. 104.

312. Quod non satisdatur de expensis.

1355 f. 114t — '85 civ. 118. *Add. in fin.* ' nisi per forenses ' — 1429 f. 135 — '70 civ. 105.

313. Quod petens plus quam sibi debetur etc.

1355 f. 115. Quod plus petens quam sibi debetur non puniatur pena legali. *In fine* pena legali *invece di* pena reali. *Add.* sed condempnetur in expensis et damnis. — '85 civ. 119 — 1429 f. 135t. *Add.* sub pena iudici non condempnanti librarum decem planet applicandarum comuni brixie pro medietate et pro alia medietate adversario litiganti. — '70 civ. 106.

314. Quod iudex secularis possit cognoscere etc.

1355 f. 115 — '85 civ. 120 — 1429 f. 135 — '70 civ. 101.

315. Quod laici possunt possidere etc.

1355 f. 115 — '85 civ. 121 — 1429 f. 135 — '70 civ. 102.

316. Quod de usuris repetendis etc.

1355 f. 115 — 1385 civ. 122. *Add. in fin.* iudice seculari et non sub alio iudice. Et quod circa predicta fiat ratio secundum modum Constitu-

tionum episcopalis Curie Brixiensis editarum super usuris restituendis et statutorum Comunis Brixie. — Corrispond. 1429 f. 113: '70 civ. 43.

317. Quod iudex secularis possit cognoscere etc.

1355 f. 115 — '85 civ. 123 — 1429 f. 115 — '70 civ. 46.

318. Quod omnes consuetudines etc.

319. Quod in appellatione comunium etc.

1355 f. 115 — '85 civ. 124 — 1429 f. 135 — '70 civ. 107.

320. De firmatione dictarum consuetudinum. (V. nel testo pag. 13).

III.

Statuti 1355 (Bibliot. Quiriniana mss. Statuto del 1355)

(fol. 110t) Quod alique consuetudines que non sint scripte in presenti volumine statutorum de cetero non serventur.

Item quod aliqua consuetudo que non sit scripta in presenti volumine statutorum de cetero non debeat observari nec pro consuetudine habeatur nisi illa consuetudo esset antiquata et servato (*corr. servata?*) tanto tempore quod in contrarium memoria non existit.

Infrascripte sunt consuetudines civitatis Brixie et districtus.

Cons. 4.
Fol. 111 Cons. 5. 9. 10. 11. 12. 17.
Fol. 111t. Cons. 28. 32. 29. 34. 35. 36.
Fol. 112. Cons. 38a. 39. 40. 42. Dal II gruppo cap. 281. 282.
Fol. 112t. Cap. 283. 285. 286. 287.
Fol. 113. Cap. 288. 290. 291. 292. 293. 294.

(fol. 113t) Quod nullus teneatur eligere actionem.

Item servetur quod nullus teneatur eligere actionem quamtumcumque plures sibi competant pro eadem re facto vel quantitate.

1385 civ. 93. — 1429 fol. 109. — '70 civ. 32.
Cap. 296. 297. 298. 299.
Fol. 114. Cap. 300. 301. 302. 303. Cons. 33 del I gruppo. Cap. 306.
Fol. 114t. Cap. 305. 308. 310. 311. 312.
Fol. 115. Cap. 313. 314. 315. 316. 317. 319.

B. — *Bergamo.*

I.

Statuti 1331 (Mss. Bibliot. Comunale D VI 3).

(fol. 59t) Collat. VI cap. 9. De consuetudinibus civitatis Pergami observandis.

Item sta(*tuerunt*) et ordina(*verunt*) * quod consuetudo revocandi terras per successionem posita in quinta collatione statuti antiqui trigessimo tercio capitulo servetur ut iacet et omnes alie consuetudines posite in eadem collatione trigessimo quarto capitulo serventur ut iacent. Quorum capitulorum tenor talis est.

In nomine domini amen. Nos ordinati ad scribendas seu in scriptis redici (*corr. reduci* o *redigi*) faciendas consuetudines

1353 e segg. I. s. et o. hanc esse consuetudinem civitatis et districtus Pergami que versatur et servatur et servari debet circa revocationes etc. — 1422 *omessa ogni formula consuetudinaria:* It. stat. circa revocationes etc. — 1430 e segg. *ripristinata la formola consuetudinaria c. s.*

* Questa soluzione dell'abbreviatura è conforme a quanto si legge per esteso in altri capitoli p. es. coll. II cap. I.

que versantur et servantur et servari debent circa revocationes et exactiones terrarum sive possessionum

1391 *add.* et fictorum ad hereditatem perpetuam et proprietatum eorum

alienatarum extra casalia paterna in personis extraneis per successionem sive alienatarum in aliquem vel aliquos qui non sit proximior In primis dicimus hanc esse consuetudinem. Videlicet quod si aliqua res immobilis

1353 *omiss.* in primis d. h. e. c.

1391 *add.* vel fictum vel proprietas ut supra

paterna

1391 *add.* vel paternum.

sit

1453 *add.* hoc est fuerit patris avi vel proavi ipsius alienantis

que alienetur extra casale paternum proximior agnatus illius qui alienavit ipsam et qui ab eodem patre vel avo cuius ipsa res fuit descendit cum alienante

1453 *add.* et intelligatur fuisse patris vel avi vel proavi ipsius alienantis si probetur ipsum patrem vel avum vel proavum possedisse vel quasi ipsam rem sic alienatàm ut supra tempore mortis per suam et sicut suam vel alio legitimo modo probaverit eam fuisse paternam avitam vel proavitam salvo iure cuique probandi contrarium tam de mala fide seu fraude possessionis quam etiam de dominio rei quod non esset possidentis, quibus casibus probatis vel aliquo eorum, non intelligatur fuisse patris vel avi vel proavi ipsius alienantis —

possit petere et exigere ipsam rem sic alienatam refuso pretio vel oblato ei qui rem ipsam acquistavit seu habet Infra annum

1430 *add.* qui annus currat secundum et prout continetur infra in proximo statuto loquente quando annus incipiat currere agnatis volentibus exigere rem venditam extra casale paternum. *Omesso tutto il resto fino* decenio *(pag. seg.).*

a tempore scientie p̄resumendo quod semper sciat vel scire debeat agnatus qui eam exigere vult dum modo alius possideat vel teneat quam ille qui eam alienavit nisi iam ante tenenti vendiderit. Et hoc intelligatur presente. Et intelligimus (1353 *intelligatur*) presente qui sit in civitate vel virtute pergami per maiorem partem illius anni. Si vero absens fuerit, presu-(fol. 60) matur ignorare nisi probetur contrarium. Et eam rem petere possit usque ad decem annos ipso sic existente absente tempore alienationis et possessionis vel detentionis (1353 *detentationis*) predicte per alium habito (*corr. habite*) Ita quod currat ei annus a tempore scientie. Absentem hic intelligimus (1353 *Et absens intelligitur*) qui stetit extra provintiam in qua res sit alienata. Si vero steterit in eadem

provincia non tamen (1391 *autem*) in communi iurisdictione nec in eadem civitate Infra quiquennium petere possit seu exigere ut dictum est supra. in alio absente de decimo (1353 *corr. decenio*).

Et insuper predicti exactores debeant refondere ipsi emptori (1391 *add. et eius heredibus et successoribus*) id quod dixerit emptor iuramento expendisse bona fide pro marosso sive pro instrumentis factis occasione acquisti facti

1453 *add.* Et etiam refusis expensis pro melioramentis et aliis expensis quas bona fide fecerit emptor ante denonciationem vel oblationem fiendam in ipsa vel circa ipsam rem et eciam post denonciationem vel oblationem expense facte necessarie refondantur et non alie et qui emit vel acquisivit seu habet rem venditam extra casale paternum consequatur fructus pro rata temporis.

Set si questio inde inter eos verteretur debeat rector seu iudex eius sive consules iusticie si causa de exactione ipsius rei sub eis consullibus fuerit determinata (1374 *determinare*) arbitrio suo sicut arbitrio boni viri. Et insuper debeat ille qui talem exactionem facit iurare quod illam rem non exigit per dare alii nec concedere set per (*1353 omiss.*) in se tenere (*sic*) Et

quod non alienabit usque ad decem annos sine parabula eius a quo ipsam rem exigit refunsis (*1353 refusis*) etiam expensis quas bona fide fecerit emptor ante denonciationem (*1391 denonciamentum*) vel oblacionem fieri in ipsa vel circa ipsam rem (*1391 omitt. in — rem*). Et eciam post denunciationem (1391 *denunciamentum*) vel oblationem expense facte necessarie refondantur et non alie.

Impuberi at curatoris (*1353 corr. autem curat, 1391 suppl. tempus*) si tutorem habuerit vel patrem sive emancipati (1353 *emancipatus*) sint sive non. Impuberi (*1353 corr. puberi*) autem curat sive habeat curatorem sive non sicut maiori. Si vero fuerint plures agnati descendentes ab eodem avo vel proavo vel patre cum eodem qui ipsam rem alienavit cuius erat possint qui sunt in eodem gradu proximiores equaliter ipsam rem exigere ut st'm * est seu unus ex eis alio vel aliis nolentibus seu cessantibus per mensem denunciatio-

1453 *sostit.* et si contigerit ipsum sic exigentem talem rem vel eius heredes alienare vel in alium transferre ut pro libero et expedito allodio contra formam predictam quod talis alienatio ipso iure sit nulla et ipsa res ipso iure deveniat in primum emptorem refuso tamen pretio pro quo primo loco sibi vendita fuit.

* Non saprei risolvere nella sua forma precisa quest'abbreviazione, perchè la parola ' supradictum ' che si legge nelle altre compilazioni qui ed altrove non sembra corrispondere alla sigla e le parole ' scriptum, statutum ' che vi corrisponderebbero, sono sempre abbreviate in modo diverso.

ne facta sibi per alium agnatum qui est in eodem gradu ut exigat et petat ipsam rem. Et si sic steterit quod non pecierit denoncianti ius petendi accrescat (*1430 accrescat petenti*). Sive (*1374 corr. Si vero*) id ipse agnatus non denonciaverit ut st'um est cum denonciare poterit non possit exigere nisi partem sibi contingentem facta connumeratione sui et aliorum agnatorum eius qui in eodem gradu sunt. Ita tamen quod ipse qui ipsam rem tenuerit non teneatur ipsam rem particulariter restituere si totam restituere voluerit pretio recepto et expensis ut st'um est. Si vero sint agnati in diversis gradibus descendentibus (*corr. descendentes*) ab eo cuius ipsa res fuerit possint posteriores in gradu denonciare prioribus a se in gradu ut ipsam rem exigant si voluerint. Qui si cessaverint post denonciationem per quatraginta dies incipere exigere possit ille denoncians ipsam rem exigere Infra annum a tempore alienationis et possessionis
(fol. 60t) et tenute distincto ut st'm est (*sic*) Et presentia et absentia (1391 *et in presentia et in absentia alienantis*).

Alienationis vocabulo inteligimus (*1353 intelligatur*) solam venditionem factam ad alodium sive ad proprietatem veram et non fictitiam de cuius pretio si dubitetur et moveat questionem ante vicarium (*1353 potestatem*) vel rectorem sive eius missum (1391 *sostit. sive alium iudicem*) ille qui illam rem se velle exigere dicat et posse, cognoscat rector (1391 *add. et quilibet alius iudex*) sine aliqua dathia modis quibus melius fieri poterit de quantitate veri pretii continente (*1353 contenta*) in instrumento venditionis quod dicatur datum esse pro ipsa venditione Et pronuntiare quantum sibi videbitur fuisse pretium verum.

1422 *add.* Possit etiam si fuerit de voluntate recuperantis et possentis recuperare rem alienatam ut supra et hoc petierit defferri sacramentum venditori et emptori et cuilibet eorum pro manifestando et declarando vero pretio rei vendite ut supra et eo casu ipse venditor et emptor et quilibet eorum cogantur precise per Rectorem vel Potestates vel alium iudicem predictum sic iurare et verum pretium rei vendite ut supra declarare et manifestare.

Si vero res ipsa alio modo fuerit alienata

et dicat ille qui illam rem exigere posset per successionem si vendita fuisset ad alodium

1391 *sostit.* quod tunc et eo casu suprascripti agnati secundum formam st'am possint recuperare ipsam

quod ipsa res sic est alienata in fraudem agnatorum qui possent ipsam rem exigere si fuisset vendita ad alodium teneatur rector modis quibus potest inquirere hoc. Quo reperto et pronunciato possit ille agnatus ipsam rem exigere per successionem eisdem (*1353 omiss. et, 1374 add. pactis*) et conventionibus ab eo servandis quas servare debebat ille cuius res fuerit alienata.

Hiis omnibus intellectis quod si ille qui rem descendentem st'o modo alienare voluerit denunciet si voluerit agnatis qui ipsam rem exigere possent st' omodo alienatam ut ipsam rem emant dicto vero pretio et obligatione (*1374 obligationibus*) quibus vult alius ipsam rem accipere. Qua denonciatione sic facta si cessaverit ipsam rem emere infra treginta dies a tempore denuntiationis non possint postea ipsi agnati quibus sic denonciatum est ipsam rem per successionem exigere Dum modo alienata fuerit eodem pretio et eisdem obligationibus. Hoc addito quod in omnibus st'is denonciationibus sufficiat si fuerit denunciatum tutori vel curatori pro minoribus et patri pro filiis sive filii

rem sic alienatam offerendo instam extimationem rei et si questio esset de extimatione ipsius rei quod hinc et eo casu elligi debeat per indicem coram quo questio verteretur unus bonus vir de confidentibus partium qui taxet et limitet ipsum precium et eius taxacioni limitacioni et relationi stetur et stari debeat per partes aliquo non obstante.

sint emancipati sive non dum modo sint ipsi filii minores decem octo annis. Addimus hoc capitulo (1353 *Addatur huic c. 1374 Et*) quod nulla (1353 *suppl. mulier*) admittatur ad recuperandum terram per successionem tamquam agnata masculo vel masculis agnatis ipsius mulieris existente et volente seu volentibus (1374 *existentibus et volentibus seu nolentibus*) exigere seu recuperare quorum illa terra fuerit paterna.

Item addimus et statuimus quod appellatione agnati sive agnatorum in st'o capitulo consuetudinis contineatur et intelligatur tam de agnato collaterali (*1353 suppl. quam*) de descendenti non constituto tempore alienationis in alienantis potestate.

1353. Questo capoverso è staccato e forma un capitolo a parte senza rubrica che comincia ' Item statuerunt et ordinaverunt '. — 1374 Il capoverso è riunito in fine dello dello statuto colle parole: Et quod.

1391 *Omesso il resto si aggiunge:* Et de predictis cognoscatur summarie simpliciter et de plano sine strepitu et figura iudicii in diebus feriatis et non feriatis.

1353 V 10. 12 — '74 VI 13 — '91 fol. 45 — 1422. 249 — '30 f. 79t — '53 IV 25 — '91 IV 1 e segg.

Cap. 10. De consuetudinibus civitatis Pergami servandis in iudiciis.

In nomine domini amen. Cum occasione consuetudinum civitatis seu communis Pergami sepe et sepius et frequenter iudices in iudiciis soleant dubitare utile visum fuit prudentioribus
(fol. 61) et comuni Pergami ut consuetudines infradicte in scriptis reducantur incipiendo a principiis iuditiorum.

[1] Valet consuetudo et servatur ut actor non satisdet nec accusator in aliquo iuditio de prosequenda lite nec de expensis nec de decima parte quantitatis litis restituendis exceptis satisdationibus super appellationibus et sententiis nullis de quibus fit mentio in statuto comunis Pergami.

1353 V 13. Item valet consuetudo etc. *Omiss.* Nec accusator.

'74 VI 14. Item habet consuetudo etc. — *Omiss. da* exceptis satisdationibus *alla fine.*

'91 f. 29t. De consuetudinibus comunis Pergami servandis. Item quod ista consuetudo servetur que est hactenus observata quod *invece di* valet consuetudo et servatur ut.

1422. 147 capov. 1. Quod actor satisdare non teneatur. — '30 f. 50 Id.

'53 f. 36. De infrascriptis consuetudinibus servandis. Capov. 1.° *Add. in fine.* Salvo quod non subditi in totum iurisdictioni domini potestatis Pergami teneantur satisdare de expensis solvendis si petitum fuerit et non aliter. — '91 II 70.

[2] Item habet consuetudo ut actor non cogatur addere (*1353 edere*) nomen actoris (*corr. actionis* *) dum vero exprimat et edat quid et quantum et ex qua causa prout in statutis communis Pergami continetur.

1353 V 13. — '74 VI 14 — '91 cap. cit. capov. 2.°

1422. 147 capov. 2.° Quod actor non tenetur edere nomen actionis. — '30 fol. 50. Quod actor satisdare non teneatur: capov. 2.° — '53 fol. 36. De infrascriptis consuetudinibus servandis, capov. 2.° — '91 II 71.

[3] Item habet consuetudo ut talis libellus admittatur vel petitio quem (*1353 corr. quia*) ad me pertinet ubi agatur rei vendicatione directa vel utili vel petitione hereditatis vel publiciana.

1353 V 13. — '74 VI 14.

'91 f. 57t. De infrascriptis consuetudinibus communis Pergami observandis capov. 7.° *Inser.* talis res vel tales res ad me seu michi pertinent et spectant iure dominii vel quasi utilis vel directi *invece di* quem ad me pertinet. *Omiss.* vel petitione hereditatis. *Add. in fine:* et si per actorem fuerit probatum dominium utille vel directum vel quasi dominium quod sit

* Probabilmente la forma abbreviata 'actois' che si leggeva in un mss. più antico fu dall'amanuense mal tradotta in 'actoris'.

sufficiens libellus et talis probatio sufficiat quantum ad predicta non obstante quod alteram actionem fuerit prosecutus.

1422. 347. De libello admittendo. — '30 fol. 104 capov. 1.° — '53 fol. 23. — '91 II 4.

[4] Item habet consuetudo ut in eodem iudicio possit agi possessorio vel petitorio dum modo non sit (*1353 sint*) contraria.

1353 V 13 — '74 VI 14. — '91 fol. 29t De consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 3.°

1422. 147 capov. 3° Quod possit agi possessorio et petitorio simul. — '30 fol. 50. Quod actor satisdare non teneatur: capov. 3.° — '53 fol. 36. De infrascriptis consuetudinibus servandis capov. 4.° — '91 II 72.

[5] Item habet consuetudo si plures actiones competant eiusdem rei nomine ut omnibus agi possit dum modo (*suppl. non*) sint contrarie nec cogatur quis elligere qua agatur vel velit agere.

1353 V 13 — '74 VI 14 — '91 cap. cit. capov. 4.°

1422. 147 capov. 4°. Quod pluribus actionibus simul agi possit. — '30 loc. cit. capov. 4.° — '53 fol. 36. De infrascriptis consuetudinibus servandis capov. 3.° — '91 II 73.

[6] Item habet consuetudo quod exceptiones in iudiciis seu circa iudicia obiecte generaliter valeant ac si specialiter nominate essent.

1353 V 13 — '74 VI 14 — '91 fol. 35t. De certis consuetudinibus communis Pergami observandis, capov. 2.° *Omiss.* habet consuetudo: *inser.* largo modo sumpto vocabullo *dopo* exceptiones: *add. in fine* eo meliori modo quo spetialiter de iure potuissent opponi.

1422. 182 Quod sufficiat generalis oppositio exceptionum.— '30 fol. 61. Quod sufficiat generalis ecc. capov. 2.° — '53 fol. 46t. id. capov. 1.° *Add. in fine.* Et quod reiecte intelligantur si de ipsis in sententia vel pronuntiatione ferenda super causa in qua fuerint opposite non fuerit facta mentio. — '91 III 47.

[7] Item habet consuetudo quod si lis contestetur sub uno iudice seu consulle nichilominus possit alius consul cognoscere et diffinire servata forma statuti. sic idem optinet in vicario et eius iudicibus.

1353 V 13 *In fine* in potestate vicario et assessore *invece di* in vicario et eius iudicibus. — '74 VI 14. — '91 cap. cit. capov. 3.° *Omiss.* Habet consuetudo.

1422. 183 Quod lis cepta sub uno iudice possit diffiniri coram collega. *Omiss.* seu consule: iudex *invece di* consul: *in fine* quod solumodo *invece di* sic idem. — '30 f. 61. Quod sufficiat generalis etc. capov. 3.°

'53 f. 46t. De certis consuetudd. c. s. capov. 2.°

NB. La stessa consuetudine si legge pur riprodotta alla lettera senza formula consuetudinaria negli stessi statuti, 1331 V 20: '33 IV f. 12t: '53 IV 15: '74 V 11: '91 I 28; 1422. 33 *coll'aggiunta* partibus volentibus et consentientibus et aliter non: '30 f. 10?

[8] Item habet consuetudo ut sententia lata per bannitum vel per alium hominem liberum nisi fuerit reprobata vel iudex fuerit reprobatus qui protulit per statutum Pergami seu per sententiam vel per pronunciationem vicarii Pergami vel eius iudicis valeat non obstante macula post (*1353 corr. persone*) pronunciantis dum modo alias teneat nec (*corr. vel*) valeat.

1353 V 13 *Corr.* Potestatis *invece di* vicarii — '74 VI 14.

[9] Item habet consuetudo si questio verteretur de sententia lata per consullem iusticie executioni mandanda vel non cognitio sit vicarii pergami vel eius iudicum et non ipsorum consulum.

1353 V 13. *Corr.* potestatis *pro* vicarii. — '74 VI 14. — '91 cap. cit. capov. 4.° — 1422. 184 De cognitione executionis sententiarum consulum iustitie.

[10] Item pro consuetudine servatur Quod consulles villarum locorum et vicinorum (*1353 corr. viciniarum*) admittantur ad agendum et ad deffendendum nomine ipsorum locorum quorum sunt consules sine aliqua satisdatione.

1353 V 13. — '74 VI 14. *Add. in fine:* Et quod processus facti et fiendi cum ipsis consulibus nomine communium locorum suorum vel viciniarum suarum sive agendo sive deffendendo pro inde valleat et teneatur et execucioni mandentur ac si facti essent cum qualibet legitima persona presentante ipsa comunia vel vicinias.

1391 fol. 29t sub rubr. De consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 5.° *Inser.* seu aliquo eorum legitime constitutis vel constituto *dopo* consulibus.

1422. 147 capov. 5.° De offitio consulum in litigando. — '30 fol. 50. Quod actor satisdare non teneatur: capov. 5.° — '53 fol. 36. De infrascriptis consuetudinibus servandis, capov. 5.° — '91 II 74.

[11] Item pro consuetudine servatur Quod iudices in proferrendis sententiis possint proferre eas sub ea condictione si iuraverint partes vel aliqua earum quibus differtur (*corr. deffertur*) iusiurandum ad iudicandum.

(fol. 61t) [12] Item habet consuetudo ut illiteratus possit sententiare salva solempnitate et forma statuti.

[13] Item obtinet consuetudo quod creditor possit ypothecaria et personali agere contra fideiussores sponsores et mandatores etiam non excussis bonis principalium.

Cfr. 1333 V 12 ove questa consuetud. viene esplicitamente cassata.

[14] Item obtinet consuetudo quod libellus appellationis porrigatur ei qui protulit sententiam vel eius socio vel ei qui cognoscere debet vel potest de appellatione. Et quod sufficiat etiam si uni predictorum porrigatur.

1353 V 13 Item consuetudo obtinet quod etc. *Corr.* nullitatis, appellationatis, in integrum restitutionis *invece di* appellationis. — '74 VI 14. *Corr.* nullitas, appellatio, in integrum restitutio *omiss.* libellus.

[15] Item pro consuetudine servatur Quod iudex qui dat possessionem bonorum conquerenti dat universaliter possessionem omnium bonorum rei et non secundum mensuram sive modum debiti declarati.

1353 V 13 Item obtinet consuetudo etc. — '74 VI 14 Item pro c. servatur quod etc. *Add. in fine:* Et predicta locum habeant solum in possessionibus et tenutis que dantur causa interrumpendi vel solemnizandi.

'91 fol. 77t Quod index qui dat possessionem bonorum conquerenti dat universaliter possessionem.

1422. 452 Quod index qui dat etc. c. s. — '30 fol. 139t. Quod index qui dat etc. c. s. *Add. in fine:* si fuerit secuta tenuta corporalis per creditorem etiam unius solius pecie terre obligate — '53 fol. 123. Quod index etc. — '91 III 24.

[16] Item habet consuetudo quod admittitur aliquis ad accusandum omissis solempnitatibus inscriptionum.

[17] Item super feudo servatur consuetudo quod locationes perpetue facte de feudis valeant et contractus hereditatum.

1353 V 13. — '74 VI 14.

[18] Admittit consuetudo ut precium pro investitura feudi potest dari nec ob hoc investitura vitatur (*1353 corr. vitiatur ?*).

1353 V 13 Item admittit consuetudo etc. — '74 VI 14.

[19] Item habet consuetudo Quod non currit tempus fidelitatis faciende nec investiture petende ante denonciationem factam a domino.

1353 V 13. — '74 VI 14 Item admittit consuetudo quod etc.

[20] Item obtinet consuetudo Quod clerici nec monaci nec conversi non succedant in feudum cuiuscumque habitus vel gradus sunt.

1353 V 13 *Dopo* feudum *inser.:* nec in aliqua re immobilli. — '74 VI 14.

[21] Item habet consuetudo Quod pro contemptu vadie petite alicui districtuali non possit exigi ultra soldos sexaginta imperiales.

[22] Item habet consuetudo ut alter alteri possit stipulari vel pacisci eciam si non intersit stipulantis vel paciscentis vel etiam non ratione officii dum modo alias stipulatio vel pactum valeat.

1353 V 13. — '74 VI 14. — '91 f. 58t. De infrascriptis consuetudinibus communis Pergami observandis, capov. 1.° *Corr.* ut quilibet nomine alterius possit stipulari vel pacisci illi cuius nomine stipulatur vel paciscitur *invece di* ut alter alteri possit stipulari vel pacisci.

1422. 364 Quod alter alteri possit stipulari. — '30 f. 106t. — '53 f. 96t. — '91 X 33.

[23] Item habet consuetudo Quod de feudis nec de terris ad hereditatem nec de terris conductis non prestetur quarta mulieribus occasione quarte de morgincap. Hoc

salvo quod hereditas vel locatio perpetua extimetur inter alia bona ad debitum sanandum. Et quod mulier satisdet cognoscere ac sustinere quartam partem debiti inopinati si appareret debitum.

1353 V 13. — '74 VI 14.

[24] Item servatur pro consuetudine si filius familias vel habiaticus facit vel constituit
(fol. 62) quartam uxori sue presentia patris vel avi sui paterni quod illo filio defuncto prestatur uxori condam eius de bonis condam patris ipsius filii contingentibus ipsi filio si supervixerit patrem.

1353 V 13.

[25] Item habet consuetudo quod lex assiduis posita in codice in titulo qui potiores in pignore habeantur locum habet in tacitis ypothecis et non in expensis (*corr. expressis*).

1353 V 13. — '74 VI 14. — '91 fol. 77t. Quod lex assiduis posita in codice locum habeat in tacitis hypothecis.

1422. 452 Quod lex assiduis etc. c. s. *Corr.* Item statutum et ordinatum est quod lex etc. — '30 fol. 139t Id. — '53 fol. 122. — '91 III 42.

[26] Item obtinet consuetudo ut filio emancipato impuberi possit dari tutor etiam patre vivente.

1353 V. 13. — '74 VI 14. - '91 fol. 54t. De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 1.°

1422. 319 Quod filio impuberi etiam emancipato possit dari tutor. Statuerunt quod *invece di* obtinet consuetudo. — '30 fol. 100 De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis capov. 1.°

[27] Item habet consuetudo quod petitio et exactis (*corr. exactio*) dotis vel quarte locum habet etiam ante annum completum a morte mariti.

1353 V 13. — '74 VI 14. — '91 Cap. cit. capov. 2. *Corr.* Et donationis propter nuptias *pro* vel quarte.

1422. 320 De dote et donacione ante nuptias ante annum petenda. — '30 f. 100 De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 2.° — '53 fol. 91 De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis — '91 III 43.

[28] Item habet consuetudo Quod si filius familias committit maleficium unde bona debeant deguastari quod pater astringatur designare partem ipsi filio de bonis patris bona fide rectam Que deguastetur. Addimus quod dictum est de filio familias Idem intelligatur et sit de filio emancipato si non intelligatur (*forse probetur*) patrem ei dedisse partem bona fide rectam sine fraude.

Salvo quod per st'as consuetudines in scriptis redactas non sit preiudicium aliis consuetudinibus communis Pergami nec eis in aliquo derogetur.

II.

Statuti 1333 (Mss. Bibliot. Comunale D VI 4).

(fol. 13t) Collat. V cap. ult. De consuetudinibus civitatis Pergami observandis.

Item quod consuetudo revocandi terras per successionem posita in quinta collatione statuti antiqui tregesimo (*suppl. tercio*) capitulo servetur ut iacet et omnes alie consuetudines posite in eadem collatione tregesimo quarto capitulo serventur ut iacet (*corr. iacent*) salvis infrascriptis videlicet quod consuetudo ibi posita qua cavebatur quod victus victori condemnetur in expensis sit cassa
et consuetudo loquens de re pigneratitia similiter sit cassa
et quod consuetudo loquens de libello appellationis porrigendo quantum de appellationibus que fuerint ad vicarios imperii non vigeat
et quod creditor non possit ipotecaria et personali agere contra fideiussores sponsores et mandatores etiam non excussis bonis principalium non obstante consuetudine in contrarium ibi scripta
et quod consuetudines loquentes de duello sint casse
et quod consuetudo loquens de testibus vel instrumentis

productis post treginta dies (*suppl. quod*) valeant si postea repigneretur causa sit cassa.

III.

Statuti 1353 (Mss. Bibliot. Comunale D VI 5).

Coll. V cap. 10 (più esattamente 12) De alienationibus factis extra casalia paterna.

Cap. 12 (più esattamente 13) Cfr. pag. 441.

Cap. 13 (più esattamente 14). De consuetudinibus communis Pergami observandis.

[29] Item statuerunt et ordinaverunt hanc esse consuetudinem quod acta fienda ad aliquod tribunal iuridicale alicuius officiallis comunis Pergami valeant et teneant absque testium appositione dummodo fiant coram offitiali coram quo pendet causa vel lis vel controversia. Et idem sit de actis coram aliquo officiali comunis Pergami fiendis in palacio comunis Pergami vel in hospicio domini potestatis alibi quam ad tribunal iuridicale ipsius officiallis dummodo fuerint presentes saltim duo testes. Et quod acta fienda ad tribunal iuridicale alicuius officiallis comunis Pergami valeant et teneant eciam si non fuerit presens ipse officiallis dummodo facta fuerint in presencia saltem trium (*1422 corr. duorum*) testium. Et quod nec aliqua sententia diffinitiva nec aliqua prononciatio (*1374 interlocutoria*) possint nec valeant fieri per aliquos officialles comunis Pergami alibi quam ad eorum tribunalia consueta. Et si contra predicta factum fuerit non valeat nec teneat actus ille qui contra predicta factus fuerit.

1374 VI 14 De consuetudinibus comunis Pergami, capov. 1. — '91 f. 35t De certis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 1. *Corr. in princ.* Item quod ista consuetudo servetur quod acta fienda etc.

1422. 181 De actis fiendis ad tribunal. *Dopo* duorum testium *inser.* et dummodo quod non sit necessaria presentia iudicis. — *Dopo* tribunalia consueta *add.* salvo quod si officiales fuerint delegati quod in ipsis causis

delegatis possint ferri eorum sententiae ad tribunal per eos elligendum dummodo elligatur in civitate Pergami. — *Add. in fine*: salvo quod potestas sive procedat tamquam potestas sive tamquam delegatus possit quecumque acta facere et sub eo fieri possint in quacunque parte et loco prophano civitate Pergami.

1430 f. 61. De certis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 1.° — '53 f. 46t. capov. 1.° — '91 II 76.

Cons. 1 a 10. 14. 15. 17 a 20. 22 a 27.

[30] Item habet consuetudo quod illi qui portabunt aliquam mulierem ad sepulturam (*1422 sepulchrum*) possint sua propria auctoritate accipere cultram et linteamina sive palia cum quibus esset tecta (*1374 corr. portata*) in carleyto (*1374 add. seu capsa*) et ea retinere usque quo (*1374 quousque*) habuerint soldos decem imperiales pro quolibet portante usque ad octo homines vel unum bonum et sufficiens prandium aprobandum per maiorem partem ipsorum octo portantium.

1374 VI 14. — '91 fol. 35t. De certis consuetudinibus ecc. capov. 5. *Omiss.* Habet consuetudo. — 1422. 185 De premio portantium mulierem ad sepulchrum.

[31] Item habet consuetudo quod quando aliqua mulier ducitur ad maritum equester illi duo homines qui regent eam habeant et habere debeant unum par speronorum et unum par ceroticarum (*corr. cirotecarum, 1374 add. camocie*) ab ipsa sponsa vel marito ipsius et ipsi duo possint et eis liceat ipsum vel ipsam sua auctoritate pignerare.

1374 VI 14. — '91 fol. 54t. De infrascriptis consuetudinibus, ecc., capov. 3. — 1422 V 321 De premio ducentium sponsas. *Omiss.* Habet consuetudo.

IV.

Statuti 1374 (Mss. Biblioteca Comunale D VI 6).

Coll. VI c. 13. De alienationibus factis extra casalia paterna.

Ibid. c. 14 De consuetudinibus comunis Pergami observandis.
Cons. 29. 1 a 10. 14. 15. 17 a 20. 22. 23. 25 a 27. 30. 31.

[32] Item servetur pro consuetudine quod contumax quantum cumque (*1391 quacumque*) contumacia in non veniendo ad audiendum sententiam appellare possit ipsa contumacia non obstante.

1391 fol. 35t. De certis consuetudinibus communis Pergami observandis capov. 6. *Omiss.* servetur pro consuetudine.

1422. 186. Quod contumax possit appellare. — '30 fol. 61. De certis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 4.° — '53 fol. 46t. Quod sufficiat generalis exceptio et oppositio exceptionum capov. 2.° — '91 II 20.

[33] Item quod de cetero longum tempus sit et esse intelligatur quinquenium quoad investituras rerum immobilium.

1391 fol. 46t De longo tempore quo ad investituras. — 1422. 250 Id. — '30 fol. 82t Id. — '53 IV 41 (fol. 72) Id. *Add. in fine:* Salvo semper statuto loquente quod fictualis ecc. — '91 IV 29.

[34] Item quod potestas et eius iudices possint et teneantur concedere licentiam consulibus locorum districtus Pergami et viciniarum et burgorum adiacentium civitati Pergami et cuique servitori communis Pergami ad eorum instantiam pignorandi ed interdicendi de bonis et rebus vicinorum suorum pro taleis et honeribus provenientibus a comuni Pergami absque alia citatione.

[35] Item quod si aliqua mulier vidua decederet ab intestato in futurum relictis liberis ex uno vel pluribus matrimoniis quod ipsi filii eidem mulieri equaliter succedant.

1391 fol. 57. De infrascriptis consuetudinibus Comunis Pergami observandis capov. 1. *Add. in fine.* Salvo quod in bonis acquisitis per ipsam mulierem ex matrimoniis succedunt solomodo illi liberi ipsius matrimonii ex vel pro quo fuerunt vel sint acquisita ipsa bona.

1422. 339. De successione ab intestato mulieris vidue.

1430 fol. 103. — '53 fol. 93. — '91 VI 10. 11.

[36] Item quod si aliqua mulier decederet ab intestato in futurum relictis liberis mascullis et feminis si femine fuerint dotate vel religionem ingresse non succedant matri vel avie existentibus mascullis sed solum masculli succedant.

1391 Cap. cit. capov. 2°.

[37] Item quod de cetero in futuris successionibus in paritate gradus (*1391 add. vel numeri*) mascullus excludat feminam a successione ab intestato, teneatur tamen eas dotare deo vel mondo secundum conditionem personarum et patrimonii.

1391 cap. cit. capov. 3. *Dopo* ab intestato *inser.:* Intelligendo in hoc casu et in omnibus aliis comprehensis in hoc volumine statutorum *etiam* illum vel illam mori ab intestato qui vel que non potuit facere testamentum.

1422. 340. Quod in pari gradu masculus feminam excludat. *Add. in fine:* Et pro qua dote sint et esse intelligantur obligata omnia ipsa bona hereditaria et in quibus preferatur omnibus creditoribus qui ex persona ipsius heredis processerint etiam habentibus ypothecam. — '30 fol. 103t. — '53 fol. 93. — '91 VI 9.

[38] Item quod in successione ab intestato servetur de cetero in futuris successionibus autentica Post fratres C. de legitimis heredibus.

[39] Item habet consuetudo quod nullum pronunciamentum factum super aliquo compromisso ubi iuratum erit et renuntiatum de non contraveniendo contra arbitramentum fiendum per arbitros et arbitratores parcium possit querellari nec aliquo alio iuris remedio atemptari.

[40] Item quod actio civilis et criminallis simul et semel in eodem libello possint intemptari.

1391 fol 29t. De consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. ult. — 1422. 148.

[41] Item quod consilium generale comunis Pergami in futuris successionibus possit legitimare naturalles et spurios liberis legitimis non extantibus mascullis vel feminis

1422. 365. De captivis presentandis. — '30 fol. 106t. — '53 fol. 96t. — '91 III 33.

[44] Item habet consuetudo quod pater vel fratres et agnati proximi ex parte patris putativi gradatim succedant ab intestato naturali et spurio et excludant matrem et cognatos si decederet sine descendentibus legitimis.

1391 fol. 57. De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami obs. capov. 5.° *Dopo* spurio *inser.* et incestuoso.

1422 VI 346. *Dopo* spurio *inser.* et incestuoso et descendentibus ab eisdem. *Omiss.* Habet consuetudo. — '30 f. 103t. — '53 f. 94. Quod pater fratres et agnati etc. Cfr. '91 VI 14.

[45] Item pro consuetudine servetur quod quicumque fuerit ex proposito ad capiendum aliquem lupum seu lupos aliquos et ipsos vel aliquem ipsorum ceperit et presentaverit coram domino potestate vel aliquo ex iudicibus suis ipsum lupum vel lupos, habeat et habere debeat a comuni Pergami sol. viginti impr. pro quolibet lupo et quod fuerit ex proposito stetur sacramento designantis.

[46] Item pro consuetudine servetur quod penelli seu bandarolle que apponuntur per trombatores super trombis eorum fiant cum arma domini nostri et comunis Pergami et sine aliis intersignis et hoc solum de quatrienio in quatrienium expensis comunis Pergami.

V.

Statuti 1391 (Mss. Bibliot. Comunale D VI 7).

Collat. II f. 29t. De consuetudinibus comunis Pergami observandis. Capov. 1 a 5. Consuet. 1. 2. 4. 5. 10.

[47] (capov. 6.°) Item quod peticiones reductionum ad arbitrium boni viri seu bonorum virorum que de cetero interponi contingerint contra aliqua arbitramenta fiant et interponantur coram domino iudice rationis et intra eadem

uno vel pluribus ita quod etiam si post legitimationem supervenirent liberi legitimi et superviventes (*1391 ut supra viventes*) tempore mortis parentis legitimacio sit nulla et pro infecta habeatur quo ad ipsos et quod ipsi legitimati ex testamento vel ab intestato non possint succedere nisi in dimediam bonorum testantis vel illius cui succederent ab intestato sed alia dimedia relinquatur aliis succedentibus ex testamento vel ab intestato.

1391 fol. 57. De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 4.°

[42] Item servetur pro consuetudine quod omnia iuramenta et satisdationes et cautiones que fiunt per officium vel ex offitio potestatis exceptis illis mallefitiorum per statuta comunis Pergami fiant per notarios dominorum vicarii et assessorum et quod in quolibet casu in quo non est terminatum quantum accipi debeat de satisdacione, caucione vel iuramento non possint notarii qui ipsas vel ipsam recipient, habere nec recipere nisi denarios duodecim pro qualibet satisdacione, caucione vel iuramento sub pena soldorum duorum pro quolibet denario quem plus acciperent.

[43] Item servetur pro consuetudine quod aliquis qui caperetur ad instanciam alicuius singullaris vel universitatis non possit consignari nec poni in carceribus comunis Pergami nec custodibus ipsorum carcerum (*suppl. tradi*) nisi primo ille qui sic caperetur presentetur coram iudice vel officialli cuius auctoritate capitur vel aliquo vices eius gerente seu eius successore: et si contra fieret puniatur servitor et baroerius seu baroerii et etiam capiens seu consignans Et ille ad cuius instantiam capitur seu consignatur, si presens fuerit dicte capcioni vel consignacioni, in libr. decem impr. pro quolibet eorum salvis contractibus comunis Pergami presentibus et futuris et insuper relaxetur qui captus fuerit contra formam predictam.

1391 f. 58t. De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis, capov. 2.°

tempora intra que nullitates et appellationes fieri debent et interponi per formam presentium statutorum et infra eosdem terminos probari et terminari debeant.

A questa consuetudine segue immediatamente la consuet. 40.

Collat. III fol. 35t. De certis consuetudinibus comunis Pergami observandis. Capov. 1 a 6. Consuet. 29. 6. 7. 9. 30. 32.

Collat. IV fol. 45. De alienationibus factis extra casalia paterna.

fol. 46t. De longo tempore quoad investituras. Cons. 33.

Collat. V. fol. 54t. De infrascriptis consuetudinibus comunis Pergami observandis. Capov. 1 a 3. Cons. 26. 27. 31.

Collat. VI fol. 57. De infrascriptis consuetudd. comunis Pergami observ. Capov. 1 a 5. Cons. 35 a 37. 41. 44.

[48] (capov. 6.°) Item pro consuetudine servetur quod denunciamenta et notificationes fieri possint ex imposicione alicuius ex iudicibus domini potestatis Pergami in scriptis mittenda illi seu ad domum habitationis et familie eius cui voluerint denunciari vel notificari.

Capov. 7.° Consuet. 3.

[49] (capov. 8.°) Item quod nulla mulier nec cognatus nec cognata succedat ab intestato existentibus agnatis mascullis usque ad quintum gradum, connumerando secundum formam iuris canonici, nisi sit filia vel soror vel amitta que numquam fuerit maritata nec Deo dedicata, que similiter non succedant existentibus aliquibus agnatis masculis in pari gradu sed dotari debent secundum qualitatem et condicionem patrimonii et persone arbitrio boni viri. Non existentibus vero agnatis mascullis usque ad dictum quintum gradum succedant femine agnate usque ad quintum gradum conumerando ut supra secundum prioritatem et posterioritatem graduum. Quibus defficientibus succedant cognati mascculli usque ad dictum gradum secundum prioritatem et posteritatem graduum: defficientibus vero cognatis mascullis succedant cognate secundum prioritatem

et posterioritatem graduum et quod predicte successiones fiant per capita et non per stirpes.

1422. 337 De success. ab intestato. — '30 f. 102t. — '53 fol. 93. — Cfr. '91 VI 7.

[50] Item quod nulla mulier maritata de presenti vel in futurum in non subditum jurisdictioni domini potestatis et comunis Pergami succedat ab intestato in totum vel in partem.

1422. 348. *Add.:* sive vocata fuerit ad hereditatem vel successionem antequam se nubat sive post.

'30 f. 103. De libello admittendo, capov. 2.° — '53 f. 94. Quod mulier maritata etc. — '91 VI 15.

[51] Item quod alique persone layce, comunia, collegia seu universitates qui seu que non sint subdite vel subdita jurisdictioni domini potestatis et comunis Pergami in civilibus et criminalibus non succedant alicui layco subdito jurisdictioni domini potestatis et comunis Pergami.

1422. 349 — '30 fol. 103t. Cap. cit. capov. 3.° — '53 f. 94. Quod non subditus iurisdictioni etc. *Add.* Exceptis clericis et personis ecclesiasticis que eatenus succedant quatenus succedere possint de iure communi. — '91 VI 16.

[52] Item quod maritus uxori decedenti sine communibus filiis succedat in totum ab intestato.

1422. 350. *Add. in fine:* Existentibus vero filiis communibus succedant tunc ipsi filii in totum.

1430 fol. 103t. Cap. cit. capov. 4.° — '53 f. 94. Qualiter maritus succedat uxori. — Cfr. 1491 VI 17.

[53] Item quod in predictis casibus successionum ab intestato quilibet inteligatur decessisse intestatus qui nullum fecerit testamentum sive potuerit de iure facere testamentum sive non.

1422. 351. — '30 f. 103t. Cap. cit. capov. 5.° — '53 f. 94 Cap. cit. capov. 2.° — '91 VI 18.

[54] Item quod predicta capitulla loquencia de successionibus locum habeant in successionibus illorum qui de cetero decedent. In illis autem qui ante confirmationem

presencium statutorum decesserint serventur statuta vigentia ante presencia statuta et ius lombardum prout servabantur ante confectionem presentium statutorum.

1422. 352 *Omiss.* Et ius lombardum. — '30 fol. 103t. Cap. cit. capov. 6. — '53 fol. 94. Cap. cit. capov. 3. — '91 VI 19.

[55] Item quod mulier habens maritum non possit proprio nomine contrahere nec quasi contrahere nec interesse in iuditio in agendo nec deffendendo sine consensu mariti. Si vero habeat maritum et curatorem non possit facere aliquid de predictis sine consensu amborum. Si vero non habeat maritum, nichil possit facere de predictis sine consensu duorum proximiorum agnatorum si habet et si non habet duos, saltem unius iurantis seu iurancium se credere, cedere in utilitatem mulieris id de quo agetur, vel sine licencia et consensu unius ex iudicibus domini potestatis Pergami vel unius ex consulibus colegii notariorum Pergami. Salvo quod mulieri volenti litigare pro dote vel donatione propter nuptias non sit necessaria auctoritas mariti sed sufficiat auctoritas predictorum seu alicuius eorum prout et supra declaratum est. Et predicta loquentia de marito non vendicent sibi locum in marito qui steterit absens a civitate vel districtu Pergami per trienium.

1422. 354. De auctoritate prestanda mulieribus. *Dopo* mariti: *inser.* et unius ex proximioribus agnatis vel unius ex iudicibus potestatis vel consulibus institie. — '30 f. 104t. De auctoritate prestanda mulieribus capov. 1. — '53 f. 95. — '91 VI 24.

(fol. 58) [56] Item quod fratres legittimi et naturalles nati ex eodem patre sibi vicissim et pariter succedant non obstante quod non sint utrinque conjuncti.

1422. 355. — '30 f. 105 Cap. cit. capov. 2. — '53 f. 95. — '91 VI 21.

[57] Item quod maritus habens uxorem dotatam et filium vel filiam vel plures ex ea non possit ei relinquere nisi alimenta vel res aliquas de quibus vel ex quibus se comode possit alimentare inspecta quantitate patrimonii et condicione relinquentis et mulieris et aliis circumstantiis,

et nisi usufructum aliquarum rerum ymobilium pro alimentis ipsius ex quo possit se alimentare prout supra secundum quod supra. Et in casu in quo relinquerit usufructum alicuius rei vel rerum, teneatur satisdare de re restituenda finito usufructu et de utendo arbitrio boni viri nisi satisdatio per maritum fuerit remissa. Si vero habeat ex ea filium vel filiam unum vel plures vel non habeat et non sit dotata possit ei relinquere usufructum et alimenta prout supra et etiam quo ad proprietatem usque ad sextam partem bonorum suorum et non ultra ut inde se possit nubere si voluerit. Et in casu quo nubat vel dotem exigat contra voluntatem heredum defuncti in totum vel pro parte vel non honeste et caste vivat, finitus sit usufructus et legatum alimentorum et eorum causa relictorum. Et dos non intelligatur exacta quantum ad predicta si sibi fuerit oblata ipsa non petente et si contrafactum fuerit seu mulier contra predicta fecerit vel venerit non valleat nec teneat.

1422. 356. *Dopo* fuerit remissa *add.* Et in casu quod maritus fecerit et relinquerit uxorem suam dominam et massariam et usufructuariam omnium bonorum suorum quod tunc intelligatur reliquisse solomodo alimenta et valeat tale legatum quoad ipsa alimenta tantum. — '30 fol. 105 Cap. cit. capov. 3. — '53 fol. 95. Quod maritus non possit relinquere uxori nisi alimenta. — '91 VI 22.

[58] Item quod ubicumque de iure comuni etas vigintiquinque annorum est etas legittima, eo casu ex forma presentium statutorum etas decemocto annorum sit et esse inteligatur legittima etas.

1422. 356 De legiptima etate. — '30 f. 105t. — '53 f. 95. — '91 VI 25.

[59] Item quod de cetero salvis presentibus statutis et voluntate magnifici et excelsi Domini Domini nostri liber iuris Longubardorum et ipsum ius vacet in totum et servetur ius comune.

1422. 357 Quod ius lomb. vacet.— '30 f. 105t. — '53 f. 95. — '91 VI 26.

[60] Item quod mulieres et earum heredes possint exigere donaciones constitutas ipsis mulieribus eo modo quo

possunt peti et exigi dotes constitute ipsis mulieribus sive ipse mulieres decesserint vel decedent ante maritos sive post. Et quod non teneantur reservare nec satisdare de reservando liberis comunibus ipsarum mulierum ipsas donaciones.

1422. 358 Quod donaciones propter nuptias eodem modo quo et dotes petantur. *Invece di* et earum heredes: et liberi descendentes ex ipso matrimonio non existentibus ipsis mulieribus.

'30 f. 105t. — '53 f. 95. — '91 III 44, VI ult.

Coll. VII f. 58t. De infrascriptis consuetudinibus observandis.
Capov. 1. 2. Cons. 22. 43.

Coll. VIII f. 77t.

Quod lex assiduis posita in codice locum habeat in tacitis hypotecis. Cons. 25.

Quod iudex qui dat possessionem bonorum conquerenti dat universaliter possessionem. Cons. 15.

VI.

Stat. 1422. Mss. Bibliot. Comunale D VI 8.

Collat. II. Cap. 147.

Quod actor satisdare non teneatur. Capov. 1 a 5: consuet. 1. 2. 4. 5. 10.
Cap. 148. Consuet. 40.

Coll. III Cap. 170. 171. De consuetudinibus.

[61] Item pro consuetudine servetur quod presumatur et fingatur quod quelibet vacha capra et ovis que data fuerit in sozidum peperierit seu produxerit unam nascentiam pro quolibet anno nisi contrarium probatum fuerit per illum qui acceperit ipsam vacham capram et ovem in socidum.

1430 f. 58. De consuetudinibus capov. 1. — '53 fol. 43. — '91 IV 30.

[62] Item pro consuetudine servetur quod ex quolibet alveo seu brugazolo seu buxo apium et ex qualibet porcha

a rozio data in socidum quolibet anno pervenerit unum fettum nisi probetur contrarium.

1430 f. 58 Cap. cit. capov. 2.° — 1453 fol. cit. — 1491 IV 31.

Coll. III. 181 a 186. Cons. 29. 6. 7. 9. 30. 32.
Coll. IV. 249. 250 Cons. De alienationibus: cons. 33.
Coll. V. 319. 320. 321. Cons. 26. 27. 31.
Coll. VI. 337. 339. 340. 346 a 359. Cons. 49. 35. 37. 44. 3. 50 a 60.
Coll. VII. 364. 365. Cons. 22. 43.
Coll. VIII. 452. 453. Cons. 25. 15.

C. — *Como.*

Tabella di numerazione delle consuetudini già stampate e di confronto cogli statuti inediti posteriori.

Nelle compilazioni statutarie, in cui le consuetudini sono tutte riunite in un gruppo unico, i proemi sono i seguenti:

Statuta consulum iusticie et negociatorum an. 1281 c. 297. MHP. 114.

Iste sunt consuetudines approbate et servande. In nomine Domini Millesimo ducentesimo octuagesimo primo die martis sexto exeunte augusti. In regimine domini Lantelmi Gonzone cumane potestatis. Hec sunt consuetudines approbate et confirmate per dominos infrascriptos.

Statuti del 1296? (cfr. p. 19. 20) Volume mezzano fol. 146t.

Titulus de consuetudinibus quibus statur statutis deficientibus.

In nomine Domini ecc., come sopra. — La data è indicata solo ‘ mensis augusti ’: il nome del secondo savio fra i giudici è ‘ Bertramum de Zezio ’ anzichè ‘ Bertarum ’, ma in altro foglio dello stesso codice si legge ‘ Bertarum ’ (v. fol. 162 corrispond. a MHP. 113).

Statuti 1335 Volume magno fol. 325.

L’indice delle consuetudd. precede al fol. 321.

Infrascripte sunt consuetudines causarum civilium approbate que debent statutis deffitientibus observari.

In nomine Domini MCCCXXXV de mense septembris in regimine Guillelmi Pelavicini potestatis Cumarum.

In queste compilazioni tutte le consuetudini si seguono sempre nello stesso ordine. Aggiungo qui una tabella di numerazione, perchè manca nel codice più antico, sul quale furono stampate in MHP., e noto in calce i richiami agli statuti più recenti del 1458, in cui i capitoli corrispondenti pel contenuto e spesso anche per la forma alle antiche usanze non sono più riuniti ma sparsi qua e là nel III e IV libro, senza formula consuetudinaria.

1. In primis consuetudo est et fuit: si quis requisitus fuerit etc. — 1458 IV 284.
2. Item consuetudo est et fuit: in personali actione etc. — Id. 285.
3. Item quod in iudiciis ordinariis etc. — Id. 286.
4. I. q. ille qui habuerit iuste etc. — Id. 287.
5. I. q. in civilibus causis etc.
6. I. q. nulla satisdactio etc. — Id. 288.
7. I. q. quod libet preceptum etc.
8. I. q. nemo plus etc. — Id, 292.
9. I. q. si fuerit firmatum etc. — Id. 293.
10. I. q. si aliquis dederit capitullum etc.
11. Item si testes velint produci etc. — Id. 294.
12. Item ut fiat edicio instrumentorum etc. (Negli statuti del 1296 e 1335 si ha sempre ‘ actorie ’ invece di ‘ actoris ’).
13. Item si alicui data fuerit etc. — Id. IV 126.
14. Item quod ille qui est procurator etc.
15. I. q. possessionem corporalem etc. — Id. IV 295.
16. Item si aliquis habet etc. — Id. 297.
17. Item quod detur sacramentum etc. — Id. 298 e 240.
18. I. q. licet aliquis vocet etc. — Id. 299.
19. I. q. quelibet persona existens etc. — Id. 300.
20. I. q. aliquis iudex ordinarius etc. — Id. 301.
21. I. q. extimatio facta post bannum etc. — Id. 302.
22. Item cum questio fuerit alicuius hereditatis etc. — Id. 303.
23. Item si quis confitetur dare debere etc. — Id. 304.
24. Item quod in causa appellationis etc.
25. Item si instrumentum vel condempnatio etc. — Id. 305 e 238.
26. Item quod quilibet potest succedere ètc. — Id. IV 69.
27. Item q. pacta et contractus et fines etc. — Id. 207 e 325.
28. I. q. lombarda non servatur etc. — Id. 306.
29. I. q. aliqua persona non potest capi etc.
30. I. q. aliquis non possit petere ficta etc.

31. Item si aliquis fuerit obligatus etc.

32. Item quod usure non prestantur etc.

33. Item potestas et eius assessor etc.

34. Item si quis fuerit derobatus etc. — Questa consuetudine è collocata prima della precedente nella compilazione 1335 (fol. 331).

35. Item quod consueverant potestates etc. — 1485 IV 186.

36. I. q. potestates de causis civilibus etc.

37. I. q. qui habuerit cessionem etc. — Id. IV 307.

38. I. q. potestas possit facere aliquem missum etc. — Id. IV 308.

39. I. q. iudices et milites etc.

40. I. q. potestas teneatur facere solvi etc. — Id. 309.

41. I. q. a viginti solidos infra etc. — Id. 310.

42. I. q. in qualibet ordinaria questione etc.

43. I. q. bannitus de maleficio etc. — Id. 311.

44. Item si aliquis fuerit depredatus etc. — Id. 312.

45. Item quod post bannum datum etc. — Id. 313.

46. I. q. qui acceperit predam etc. — Id. 314.

47. I. q. post bannum preteritum etc. — Id. 315.

48. Item si alicui data fuerit etc. — Id. 316.

49. Item quod parabula depredandi etc.

50. I. q. uxor si supervixerit etc. — Id. 317.

51. I. q. uxor potest constante etc.

52. I. q. mulier potest petere etc.

53. Item si aliquis opposuerit aliquam etc. — Id. 319.

54. Item quod in qualibet civili questione etc.

55. I. q. condemnaciones facte in concordia etc.

56. I. q. terminus ad hostendendum etc. — Id. 320.

57. I. q. si fiat mencio etc. — Id. 321.

58. I. q. si petatur a reo etc.

59. I. q. notarii faciunt etc. — Id. 322.

60. I. q. si aliquis dederit etc. — Id. 323.

61. I. q. quelibet persona etc.

62. I. q. si aliquis accusator etc. — 1458 III 220.

63. I. q. si aliquis accusaverit etc.

64. I. q. accusatus accusare possit. — Id. 221.

65. I. q. accusari potest ille etc.

66. I. q. potestas non potest cognoscere etc. — Id. 223.

67. I. q. accusato datur exemplum etc. — Id. 224.

68. I. q. accusator vel denunciator etc. — Id. 225.

69. I. q. de quolibet crimine etc. — Id. 226.

70. Item in criminalibus causis fit solucio etc.

71. Item quod statuta prevalent consuetudines. — Id. 228.

72. Stat. 1281. Quod nulle consuetudines admittantur nisi scripte in hoc libro fuerint.

1296? Item MCCLXXXVII mense octubris prime indictionis statutum et ordinatum est quod nulle consuetudines amittantur in iudicio nec probari possint nisi consuetudines in scriptis redacte et in hoc libro contente.

1335. Item MCCCXXXV mense septembris indictione quarta statutum est quod nulle consuetudines admittantur in iudicio etc., come sopra.